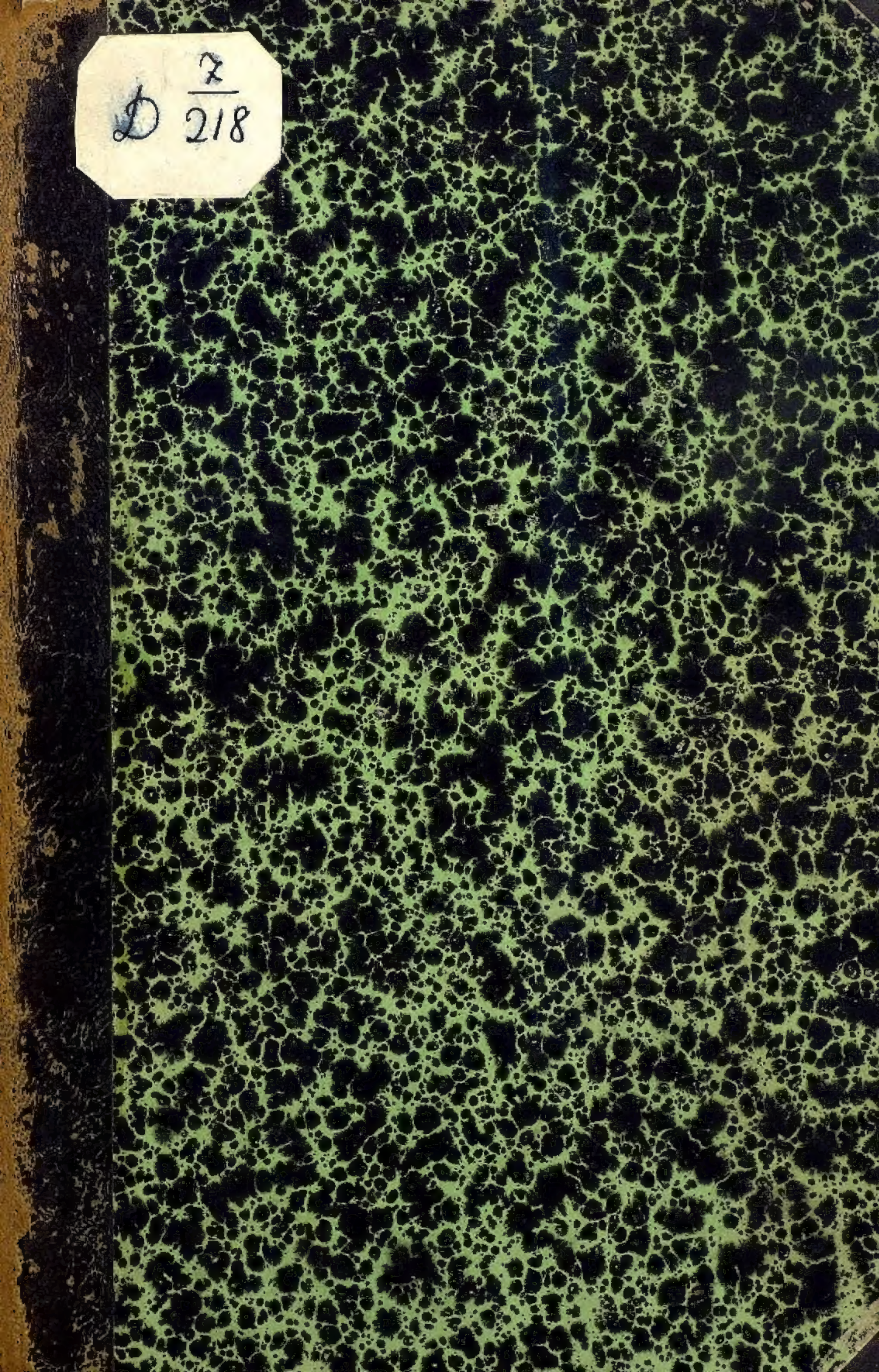

D 7/218

ИСТОРИЧЕСКІЙ ОЧЕРКЪ ЗАЙМА

ПО РУССКОМУ ПРАВУ

ДО КОНЦА XIII СТОЛѢТІЯ.

А. Загоровскаго.

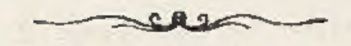
КІЕВЪ.
ВЪ УНИВЕРСИТЕТСКОЙ ТИПОГРАФІИ.
1875.

ИСТОРИЧЕСКІЙ ОЧЕРКЪ ЗАЙМА

ПО РУССКОМУ ПРАВУ

ДО КОНЦА XIII СТОЛѢТІЯ.

А. Загоровскаго.



КІЕВЪ.
ВЪ УНИВЕРСИТЕТСКОЙ ТИПОГРАФІИ.
1875.

Оттискъ изъ Университетскихъ Извѣстій 1875 г.

Печатано по опредѣленію Совѣта Университета Св. Владиміра.

Историческій очеркъ займа по русскому праву до конца XIII столѣтія.

Область гражданскаго права, въ томъ объемѣ, который даетъ ему большая часть современныхъ цивилистовъ, по массѣ входящихъ въ составъ его отношеній, распадается на двѣ группы: на группу отношеній семейныхъ и группу отношеній имущественныхъ. Эти послѣднія, смотря по судьбѣ, которую испытываетъ имущество въ оборотѣ, образуютъ, въ свою очередь, три новыя категоріи отношеній. Именно, имущество можетъ пребывать въ состояніи покоя—въ обладаніи того или другаго лица и порождать, такимъ образомъ, отношенія вещныя; имущество можетъ быть въ состояніи движенія—обмѣна и вызывать этимъ отношенія обязательственныя; имущество можетъ находится тоже въ состояніи движенія, но не съ цѣлью мѣны имущества, а съ цѣлію перемѣны обладателя его и давать начало отношеніямъ наслѣдственнымъ.

Если мы обратимся къ исторіи, то увидимъ, что указанные три послѣдніе разряда отношеній (имущественные) заявляютъ себя въ жизни первобытныхъ людей неодновременно и не съ одинаковою силою. Въ этомъ случаѣ прогрессъ права идетъ параллельно съ прогрессомъ экономическимъ, а тотъ и другой, въ свою очередь, подчиняются общему ходу интелектуальнаго развитія народовъ. У человѣка низкой степени культуры господствуетъ обыкновенно матеріальное воззрѣніе на окружающую его среду. Эта матеріальность представленій сказывается въ мірѣ экономическомъ тѣмъ, что въ хозяйственную сферу малокультурныхъ людей обыкновенно входятъ только реальныя блага, то, что доступно глазу, осязанію. Цѣлая масса благъ идеальныхъ—сила та-

ланта, умѣнья, кредитъ находятся внѣ оборота. Весь тогдашній имущественный инвентарь вращается около одной *вещи* и притомъ вещи, взятой во всемъ ея экономическомъ значеніи, безъ выдѣленія изъ нея тѣхъ или другихъ, заключенныхъ въ ней, полезностей.

Эта скудость представленій въ области экономіи отпечатлѣвается самымъ точнымъ образомъ на состояніи права. Вся совокупность частныхъ отношеній въ первобытную эпоху группируется тоже около *вещи*. Юридическія связи, вытекающія изъ наслѣдства и обязательствъ, находятся только въ зачаточномъ состояніи и первообразомъ имѣютъ ту же вещь. Преемство заключается не въ правѣ, а въ вещи. Основаніемъ и цѣлію обязательства являются тоже вещи. Обязательство возникаетъ *потому*, что должникъ *что-либо* (res) получилъ отъ вѣрителя, а послѣдній *что-либо* ему передалъ. Обязательство возникаетъ *для того*, чтобы передать *что-либо* [1]) [2]).

---

1) Мэнъ утверждаетъ, что въ началѣ общественной жизни *передача* и *договоръ* фактически даже смѣшиваются между собою, и справедливость этой мысли онъ старается доказать первоначальнымъ и послѣдующимъ значеніемъ nexum'a. »Первоначально, говоритъ онъ, былъ, повидимому, одинъ только торжественный церемоніалъ для всякаго рода торжественныхъ сдѣлокъ и, какъ кажется, назывался въ Римѣ *nexum*. Тѣ же самыя формы, которыя употреблялись при передачѣ собственности, служили и для заключенія договора. Идя далѣе впередъ, мы очень скоро достигаемъ того періода, гдѣ понятіе договора само собою выдѣлилось отъ понятія передачи. Такимъ образомъ, произошла двоякая перемѣна. Всякая юридическая сдѣлка при посредствѣ »мѣди и вѣсовъ«, когда она относилась къ передачѣ собственности, получила новое и спеціальное названіе »манципація«. Древній nexum, хотя и продолжалъ означать все тотъ-же обрядъ, но только относительно тѣхъ случаевъ, когда обрядъ этотъ употребляли съ спеціальною цѣлью придать торжественность договору«. Древнее право, его связь съ древней исторіей общества и проч. Г. С. Мэна (въ русскомъ переводѣ) стр. 247 и 249.

2) Матеріальное воззрѣніе на правовые институты у людей первоначальной общественности Игерингъ прекрасно подтверждаетъ примѣрами изъ римской жизни. Онъ говоритъ, что furtum usus въ старину означало furtum rei, что требованіе omnis causa и mora имѣло тогда мѣсто только при дѣйствительномъ лишеніи *плодовъ* (въ смыслѣ вещей), что при заключеніи найма всегда вносили въ контрактъ условіе о штрафѣ на случай неисполненія договора, потому что древнее право еще не знало уплаты интереса. Jhering-Geist des römischen Rechts II Theil, 2 Abth. стр. 446—467.

Такимъ образомъ и въ правѣ юныхъ народовъ является та же матеріальность представленій, что и въ экономіи, и здѣсь, какъ и тамъ, она заслуживаетъ ту сферу человѣческихъ отношеній, гдѣ требуется отвлеченіе отъ этой матеріальности. Вотъ почему всѣ древніе законодательные памятники говорятъ, главнымъ образомъ, о правахъ на вещи и сообщаютъ самыя ограниченныя свѣдѣнія о наслѣдствѣ и обязательствахъ.

Съ этими предварительными замѣчаніями мы перейдемъ непосредсредственно къ нашему предмету.

Изслѣдованіе исторіи займа можно начать только съ Русской Правды XIII стол., какъ съ перваго, въ порядкѣ времени, памятника, сообщающаго намъ нѣкоторое количество данныхъ хотя для приблизительнаго возстановленія указаннаго договора по нашему древнему праву. Всѣ источники нашего права до появленія Правды пространной редакціи, какъ то: договоры русскихъ съ греками, уставы о церковныхъ судахъ Владиміра и Ярослава, наконецъ, Правда XI в. проходятъ почти абсолютнымъ молчаніемъ сдѣлку о займѣ [1]). Причина этого молчанія понятна. Она заключается, во первыхъ, въ томъ законѣ исторической постепенности развитія гражданскихъ институтовъ, на который мы сейчасъ указывали, а во-вторыхъ, и главнымъ образомъ, въ той цѣли, которая преслѣдовалась при созданіи поименованныхъ нами памятниковъ. Такъ договоры русскихъ съ греками главнымъ сюжетомъ своимъ имѣли отношенія международныя и преимущественно внѣшнюю торговлю; такъ церковные уставы имѣли въ виду охраненіе интересовъ религіи и ея служителей,—а для всѣхъ этихъ цѣлей отношенія по матеріальному гражданскому праву представляются совершенно побочными [2]).

---

1) Уставъ о земскихъ дѣлахъ, приписываемый Ярославу, безъ сомнѣнія, не имѣлъ у насъ практической силы. Ни въ одномъ законодательномъ памятникѣ древней эпохи мы не встрѣчаемъ ниже намека на примѣненіе этого устава въ жизни; да и содержаніе его нисколько не сродно разсматриваемому времени. По духу своему онъ болѣе подходитъ ко времени Судебниковъ и Уложенія, чѣмъ Русской Правды.

2) Только отношенія, вытекающія изъ права семейственнаго не могли быть обойдены церковными уставами—въ силу той тѣсной связи, которую всегда имѣютъ семья и религія. Но и тутъ ограничились больше карательно-уголовной, чѣмъ гражданской стороной дѣла.

Такой же специальною цѣлью изданія объясняется скудость постановленій и короткой Русской Правды, что касается гражданскаго права. Въ самомъ дѣлѣ, нельзя не замѣтить, читая Правду первой редакціи, что она представляетъ изъ себя сборникъ правилъ, предназначенныхъ для суда, что цѣль ея практическая; а эта цѣль могла быть достигнута, почти не затрогивая постановленій гражданскаго права. Что дѣйствительно тогдашній судъ не испытывалъ нужды въ формулированіи положеній гражданскаго права, въ этомъ мы убѣдимся, если посмотримъ, кто были судьи тяжбъ гражданскихъ въ разсматриваемое время. Хотя текстъ правды и проходитъ молчаніемъ этотъ вопросъ, но едва-ли мы сдѣлаемъ ошибку, если скажемъ, что этими судьями были общины и ихъ представители. Правда запрещаетъ мучить смерда „безъ княжа слова" (ст. 31 Ак. ш.), запрещаетъ убивать татя до суда княжескаго, если вору была сохранена жизнь при первомъ порывѣ мести (ст. 38); но нѣтъ и намека на участіе князя въ рѣшеніи вопроса о принадлежности челядина, о взиманіи кунъ и т. п. Ясно, что онъ въ этомъ и не участвовалъ. Дѣла такія принадлежали всецѣло общинѣ: она судила и рядила ихъ по тому закону, который жилъ среди ея испоконъ-вѣка и былъ древнѣе самой Правды. Если такъ, то небезполезно ли было-бы составителю Правды вносить въ нее то, что если и не составляло carmen necessarium, то было извѣстно всякому совершеннолѣтнему гражданину земли русской. Первоначальныя правовыя нормы обыкновенно не сложны и безъ пособія юристовъ могутъ удобно сохраняться по традиціи въ памяти людей. Но это вѣрно только лишь относительно гражданскаго права. Не то въ правѣ уголовномъ—на немъ видимо отразился новый государственный порядокъ. Княжеская власть въ отношеніи преслѣдованія преступленій не была пассивной. Если не интересы общественнаго спокойствія, то интересы казны требовали нѣкотораго вмѣшательства, со стороны князя, въ уголовную юстицію общины. Здѣсь не все, слѣдовательно, сохранялось, какъ неизмѣнная старина, и подробности „суда" могли не рѣдко ускользнуть изъ памяти человѣка, мало вращавшагося въ области юрисдикціи. Въ особенности не легко было помнить таблицу разнообразныхъ мѣръ, продажъ, обидъ и въ этомъ случаѣ сборникъ могъ быть весьма полезной подмогой судьямъ. Здѣсь услуга составителя была у мѣста. Сюда онъ и направилъ свои спеціальныя знанія.

Такимъ образомъ мы думаемъ, что почти полное молчаніе нашихъ древнихъ законодательныхъ памятниковъ объ институтахъ частнаго права ни мало не даетъ намъ основанія заключать о дѣйствительномъ отсутствіи у насъ правовыхъ нормъ въ области имущественныхъ отношеній въ это время.

Въ пользу нашего мнѣнія, кромѣ сказаннаго нами, мы представимъ еще другія соображенія. Начать съ того, что невозможно допустить, чтобы народъ, какъ бы медленно онъ ни развивался, могъ прожить около четырехъ столѣтій безъ правилъ, которыя регулировали бы его права по имуществу. Да это противорѣчитъ и исторіи всѣхъ народовъ. Тѣмъ менѣе такое положеніе могло бы быть правдоподобнымъ относительно нашихъ предковъ, представлявшихъ, по своему образу жизни и нравамъ, много задатковъ для культуры [1]).

Потомъ если мы посмотримъ на экономическое состояніе тогдашняго общества, состояніе, какъ мы указывали, имѣющее всегда самую тѣсную связь съ юридическимъ строемъ, то увидимъ, что оно рѣшительно подтверждаетъ наше мнѣніе. Земледѣліе, какъ мы сейчасъ говорили, составляло исконное занятіе обитателей Руси. Не менѣе исконнымъ занятіемъ была и торговля. Нумизматическія открытія послѣдняго времени доказываютъ, что торговыя сношенія у народовъ, насе-

---

[1]) Исторія не знаетъ славянъ въ быту кочевомъ, а застаетъ ихъ осѣдлыми и земледѣльцами. Земледѣліе было главнымъ занятіемъ и славянъ русскихъ. Мы знаемъ изъ лѣтописи, что Вятичи платили дань съ рала. Древляне, жившіе „звѣринскимъ образомъ" въ лѣсахъ, по одному сказанію лѣтописца, по другому сказанію: „дѣлаютъ нивы своя и земли своя". К. Бестужевъ-Рюминъ Русская Исторія. Гл. 1, стр. 55, 56.—Тотъ же лѣтописецъ изображаетъ одно изъ племенъ, населявшихъ древнюю Русь съ идеальными, можно сказать, для того времени, качествами: „Поляне бо своихъ отецъ обычаи имутъ. Кротокъ и тихъ, и стыденіе къ снохамъ своимъ и къ сестрамъ, къ матерямъ и къ родителемъ своимъ, къ деверемъ и къ свекровемъ великое стыдѣніе имѣху". П. С. Л. Томъ I, с. 6 Съ неменьшей похвалой отзываются и иностранные древніе писатели о мягкости нравовъ русскихъ славянъ. См. у Бестужева-Рюмина свѣдѣнія изъ Прокопія и Маврикія, стр. 61, 62.—Наконецъ, убѣдительнымъ доказательствомъ достаточной для того времени культурности русскихъ служатъ договоры русскихъ съ греками, рисующіе первыхъ, какъ людей, знавшихъ торговлю внутреннюю и внѣшнюю, цѣнившихъ мирныя отношенія къ сосѣдямъ и имѣвшихъ свои законы.

лявшихъ нынѣшнюю Россію, начались еще съ VII в. по Р. Х. Рано начавшись, они дѣятельно продолжались во весь древній періодъ нашей исторіи со многими сосѣдними и даже далеко отъ Руси обитавшими народами. Такъ, кромѣ торговли съ греками, чехами и уграми, а также болгарами, хозарами и печенѣгами, русскіе торговали даже съ народами средней Азіи [1]), а начиная съ XI в. открылась знаменитая торговля съ нѣмцами [2]). Наша древняя торговля была обширна не только по географическому пространству, но и по количеству оборотовъ. Послѣднее доказывается тѣмъ, что случилось находить зарытыми довольно значительныя суммы въ одномъ горшкѣ и, слѣдовательно, принадлежавшіе одному лицу (такая находка сдѣлана около Великихъ Лукъ, на берегу Волхова на сумму 7000 р. и недавно въ Муромѣ [3]). А это развитіе торговли, это имущественное благосостояніе промышленнаго класса народонаселенія, не могло возникнуть при такихъ порядкахъ, когда не оказывалось нормъ, опредѣлявшихъ объемъ правъ на принадлежащее человѣку достояніе. И нормы эти дѣйствительно существовали.

Еще Несторъ въ своей повѣсти временныхъ лѣтъ, описывая племена славянскіе, между прочимъ говоритъ: „имяху бо обычаи свои и законъ отецъ своихъ и преданія—кождо свой нравъ“ (П. С. Л., Т. I, стр. 6). Нѣтъ основанія думать, что тутъ разумѣется обычаи только изъ области карательной юстиціи. Если славяне разнились другъ отъ друга въ воззрѣніи на преступленіе и наказаніе, то, безъ сомнѣнія, различны были ихъ понятія и объ отношеніяхъ имущественныхъ [4]).

---

[1]) Карамз. т. I, стр. 148 и Бес.-Рюм. стр. 59—60.

[2]) Андреевскій, о договорѣ Новагорда съ нѣмецкими городами, стр. 2. О древности нашей торговли см. еще Рейцъ: Оп. Ист. Росс. Госуд. и гражд. зак. 403—405.

[3]) Не мало, конечно, способствовали развитію торговли та поддержка, которую она встрѣчала со стороны правительства. Образцомъ такой поддержки можетъ служить »мѣсячина« (т. е. отпускъ опредѣленнаго мѣсячпаго продовольствія русскимъ купцамъ въ Греціи и выдача провіанта въ обратный путь), которая была выговорена трактатомъ съ Греками. Договоръ Игоря, стр. 2.

[4]) Что въ приведенныхъ словахъ лѣтописи рѣчь идетъ и объ обычаяхъ, въ сферѣ права (Gewohnheit), а не только объ обычаяхъ въ смыслѣ обрядовъ, нравовъ (Herkommen, Sitte), это видно изъ этой обстоятельной формулировки, которою выражена мысль лѣтописца — »имяху бо *обычаи* и *законъ* отецъ и *преданія*“. Невѣрно будетъ допустить, что все это одни только синонимы. Языкъ лѣтописи довольно точенъ.

Несторъ, къ сожалѣнію, не вдается въ подробное описаніе, каковы же были эти обычаи и преданія; понятно почему. Съ церковно-аскетической точки зрѣнія лѣтописца они были недостойны его повѣствованія, какъ черты нравовъ языческихъ [1]).

Намекъ Нестора о существованіи въ началѣ нашей исторіи правовыхъ нормъ въ сферѣ гражданскихъ отношеній получаетъ подтвержденіе въ договорахъ русскихъ съ греками. Не имѣя надобности касаться частныхъ отношеній между лицами договаривавшихся націй,—такъ-какъ всякая частная сдѣлка могла быть весьма легко улажена контрагентами безъ посредства государства—договоры и не говорятъ объ этихъ отношеніяхъ. Однако, ведя рѣчь объ институтахъ другихъ отраслей права (международнаго, государственнаго), договорныя грамоты дѣлаютъ вскользь замѣчанія, показывающія, что и область гражданскаго права вовсе не бѣдна была въ то время своимъ содержаніемъ. Такъ, кромѣ неопредѣленнаго замѣчанія о существованіи закона русскаго, въ противуположность греческому (Д. Олега, ст. 5 и Д. Игоря ст. 6 и 9), мы узнаемъ изъ договоровъ, что у насъ уже существовалъ тогда опредѣленный порядокъ законнаго наслѣдованія [2]) (Д. Олега, 4 ст.) и что съ нимъ конкурировало завѣщаніе (Д. Олега, ст. 9), что наши предки въ то время уже давно пережили ту стадію юридическаго развитія, когда мѣна служитъ главнымъ двигателемъ оборота—договоры исключительно ведутъ рѣчь о куплѣ [3]), что самая купля, относительно нѣкоторыхъ предметовъ своихъ, достигла извѣстной точности (челядиная цѣна, Дог. Ол, ст. 9). Заемъ былъ тоже

---

[1]) Вотъ образчикъ воззрѣнія Нестора на его предковъ--язычниковъ: »си же творяху обычаи (т. е. тризну) Кривичи, прочіи поганіи, невѣдуще закона Божія, но творяще сами собѣ законъ«. П. С. Л. т. I, стр. 6.

[2]) Ст. 9 Договора Олега вовсе не касается, какъ думаетъ Неволинъ (т. V, стр. 286), порядка наслѣдованія русскихъ, здѣсь, какъ справедливо говоритъ Никольскій (О началахъ наслѣд. въ древнѣйшемъ русск. правѣ, стр. 221), имѣется въ виду не наслѣдство, а сохраненіе, сбереженіе и доставленіе по принадлежности имущества умершаго на чужой сторонѣ.

[3]) Хотя въ договорахъ говорится, главнымъ образомъ, о куплѣ, какъ сдѣлкѣ внѣшней торговли, однако это нисколько не лишаетъ насъ права думать, что не менѣе частымъ договоромъ была купля и въ отечествѣ, ибо исторія показываетъ, что развитіе внѣшней торговли есть уже слѣдствіе предварительнаго развитія торговли внутри государства.

одною изъ употребительныхъ въ практикѣ сдѣлокъ и при томъ даже въ сношеніяхъ съ иноземцами (русскіе по договорамъ кредитуются у грековъ, Дог. Олега, ст. 9) [1]).

Эти отрывочныя свѣдѣнія, ничтожныя для возстановленія исторической физіогноміи того или другаго института частнаго права, достаточно однако подтверждаютъ нашу мысль о томъ, что бѣдность источниковъ по древне-гражданскому праву указываетъ только на скудость нашей археологіи, а отнюдъ не на недостатокъ правопроизводительности нашихъ предковъ въ области имущественныхъ отношеній.

Этотъ выводъ подтверждается и слѣдующимъ памятникомъ нашего законодательства.

Правда XI в., преслѣдовавшая, какъ мы указывали выше, задачу, отклонявшую ее отъ изложенія гражданскаго права, въ нѣсколькихъ статьяхъ своихъ однако коснулась и сего послѣдняго. Но и изъ этихъ только нѣкоторыя разсматриваютъ затрогиваемыя ими постановленія съ точки зрѣнія вполнѣ частнаго права; въ другихъ же на первый планъ выдвинутъ элементъ уголовный, составляющій главное содержаніе памятника. Къ первымъ надо отнести статьи, опредѣляющія вознагражденіе за поврежденіе или истребленіе чужой собственности. Изъ нихъ ст. 17 ведетъ рѣчь о вознагражденіи за вещи, не имѣвшія постоянной однообразной цѣны [2]), а ст. 21—24 [3]), а также

---

[1]) О развитіи кредита внутри и внѣ государства можно замѣтить то же самое, что и о развитіи торговли.

[2]) Эту статью Г. Хлѣбниковъ (Общест. и госуд въ домонгольскій періодъ, стр. 127) относитъ къ соудѣ. Мы полагаемъ, что такой взглядъ на указанную статью невѣренъ: она имѣетъ болѣе общій характеръ — взысканіе за порчу чужихъ вещей независимо отъ того, какъ вещь попала въ руки испортившаго; покрайней мѣрѣ статья не даетъ и намека на договорныя отношенія между собственниками и повредившимъ вещь. Ср. Неволина т. V, стр. 237.

[3]) Статьи 21 — 24 надо отнести къ гражданскому праву потому, что назначаемыя ими цыфры не суть вира, а частное удовлетвореніе князя, какъ собственника, за лишеніе его рабочей силы. Основываясь на этомъ, несправедливо однако было бы относить къ гражданскому праву прочія статьи Правды, которыми назначаются головничества, поступавшія тоже, какъ извѣстно, въ пользу частныхъ лицъ, — и несправедливо вотъ почему: въ послѣдняго рода статьяхъ частное взысканіе является все-таки карательной мѣрою; идетъ же оно въ пользу частныхъ лицъ, а не государства, единственно потому, что

25, 34, 35, 36 и 39 говорятъ о платежѣ за предметы, для которыхъ была установлена такса [1]). Можетъ родиться вопросъ, почему въ Правдѣ обращено вниманіе на эти именно, а не другія постановленія гражданскаго права. Полагать надо, что это предпочтеніе явилось въ слѣдствіе той практической цѣли, которую преслѣдовалъ составитель ея и на которую мы уже указывали. Дѣйствительно, при введеніи виръ и продажъ за тѣ же правонарушенія, за которыя платилось прежде одно частное взысканіе, легко было смѣшивать въ памяти одно съ другимъ, и потому въ сборникѣ было отмѣчено, что составляетъ частную плату, а что—доходъ власти.

Затѣмъ въ остальныхъ статьяхъ Правды, касающихся частныхъ отношеній, карательная точка зрѣнія составляетъ исходный моментъ; о гражданскихъ же послѣдствіяхъ института или упоминается только вскользь, или же вовсе умалчивается. Таковы статьи: 10-я, трактующая о незаконномъ владѣніи; 11, о незаконномъ пользованіи [2]) и 33 о порчѣ межевыхъ знаковъ. Во всѣхъ ихъ рѣчь идетъ объ „обидахъ", т. е. уголовномъ штрафѣ, а не частномъ вознагражденіи собственника за причиненіе вреда и убытковъ. Этимъ и ограничиваются постановленія Правды по гражданскому праву, въ настоящемъ смыслѣ этого слова.

Какъ бы ни былъ мало развитъ экономическій бытъ русскаго народа той поры—если держаться даже на этотъ бытъ такого, едва

общественная власть слишкомъ слаба, чтобы захватить матеріальныя выгоды наказанія въ свои руки. Въ указанныхъ же нами статьяхъ назначаемыя ими цыфры не составляютъ всѣхъ послѣдствій противозаконнаго дѣянія: это только частная плата за вредъ, причиненный преступленіемъ; наказаніе же, въ видѣ виры, назначалось само-собою. См. Ланге. Изслѣд. объ уголов. правѣ рус. Прав. стр. 135—144. (Въ Арх. истор. и практич. свѣдѣній Калачова), и Владимірскаго-Буданова — Хрест. по Истор. Рус. права, примѣч. къ цит. статьямъ.

[1]) О томъ, что 9 кунъ, назначаемыя 39 ст., подлинно составляютъ частное взысканіе, см. Ланге, стр. 210, 211.

[2]) Что въ разсматриваемой стат. 3 гривны означаетъ именно плату за обиду, а не частное взысканіе, это видно изъ соотвѣтствующей этой статьѣ статьи 28, пространной Правды, назначающей за этотъ видъ незаконнаго пользованія 3 гривны *продажи*. Продажа же по Правдѣ XIII столѣт. только замѣнила собою плату за обиду, по Правдѣ XI стол. См. ст. акад. сп. 2, 4, 6, 31, 33 и статьи Карамз. Сп. 24, 19, 23, 89 и 83.

ли вѣрнаго взгляда—трудно допустить, чтобы онъ укладывался въ эти узкія рамки. Народъ, имѣвшій болѣе или менѣе обстоятельныя для того времени нормы права, охранявшія его жизнь, честь [1]), имущество и опредѣлявшія порядокъ суда, при посягательствѣ на эти блага, не могъ не имѣть извѣстныхъ правилъ, которыя бы регулировали его права на вещи и на услуги другихъ, его права на полученіе имущества по смерти родственника. Указанія на эти институты, сдѣланныя въ Правдѣ отрывочно, мимоходомъ, такъ сказать, надо считать только намеками на болѣе полныя, но къ сожалѣнію недошедшія до насъ законоположенія.

Этимъ же характеромъ вскользь сдѣланныхъ намековъ отличаются и тѣ упоминанія о договорѣ займа, которыя мы встрѣчаемъ въ разсмотрѣнныхъ нами памятникахъ.

Договоръ Олега, опредѣляя порядокъ передачи наслѣдникамъ имущества русина, умершаго въ Греціи безъ завѣщанія, между прочимъ, говоритъ о русскихъ, „взымающихъ тамъ куплю и *должающихъ*". Слова эти показываютъ, что наши предки, въ эпоху договоровъ, вели съ греками торговлю не только на наличности, но и въ кредитъ. Такое довѣріе грековъ къ русскимъ даетъ право думать, что послѣдніе имѣли достаточно цивилизованное представленіе о силѣ сдѣлки займа, а это представленіе, въ свою очередь, немыслимо было бы, если бы торговавшіе въ Греціи купцы у себя въ отечествѣ не имѣли правилъ, нормировавшихъ этотъ договоръ. Дѣйствительно, короткая Правда, не взирая на бѣдность свѣдѣній по нашему предмету, сохранила однако статью, касающуюся займа. Мы говоримъ о ст. 14, которая читается такъ: „Аже гдѣ взыщетъ на дроузѣ проче (т. е. деньги [2]), долгъ), а онъ ся запирати почнетъ: то ити ему на изводъ предъ 12 человѣка, да аще боудеть обидя не вдалъ боудеть

---

[1]) Въ особенности достойны замѣчанія статьи Правды объ оскорбленіи чести (3, 4, 6, 7 и 8), доказывающія, какъ много современники Правды обращали вниманія на внутреннюю сторону обиды (animus), сторону, входящую въ составъ этого преступленія только у народа, до нѣкоторой степени развитаго.

[2]) Такъ надо понимать это слово, судя по окончаніи статьи, а равно и по другимъ ея редакціямъ, гдѣ она является подъ такими заглавіями: »о взысканіи скота, а оже кто кунъ взыщетъ, о запреніи кунъ и т. п. Калачовъ Изсл. о Рус. Пр. ст. CXXXVI.

достойно смоу свой скотъ, а за обидоу 3 гривнѣ". Цитированная статья, какъ видно изъ буквы ея, ведетъ собственно рѣчь о процессуальномъ порядкѣ рѣшенія споровъ о займѣ, именно: она предписываетъ споры эти разбирать какимъ-то 12 человѣкамъ. Интересно рѣшить вопросъ: что это была за коммиссія, компетенціи которой подлежали дѣла о займѣ. Нѣкоторые говорятъ, что это были *послухи*—свидѣтели заключенной сдѣлки, которые въ то же время были судьями, относительно этой сдѣлки [1]). Это воззрѣніе на указанную коммиссію, по нашему мнѣнію, вѣрно только въ-половину. Дѣйствительно, эти 12 были судьями сдѣлки о займѣ—статья категорически говоритъ о таковомъ ихъ характерѣ—но они не были свидѣтелями ея. Въ самомъ дѣлѣ, трудно допустить, чтобы Правда требовала 12 свидѣтелей для договора о займѣ. Такое требованіе было бы слишкомъ сложно и стѣснительно: вѣдь не легко было человѣку, настоятельно нуждавшемуся въ деньгахъ, прiискивать 12 свидѣтелей для совершенія сдѣлки и еще менѣе легко было розыскивать въ случаѣ возникновенія спора по исполненію займа. (Не надо забывать, что Правда ведетъ рѣчь о круглой цифрѣ, а не о приблизительной только). Эта тяжелая, тормозящая дѣло мѣра, совершенно не въ духѣ Правды. Всѣ положенія ея, напротивъ, отличаются простотой и удобствомъ своего примѣненія. Затѣмъ, аналогичная статья Пространной Правды (Кар. ст. 44), ведя рѣчь дѣйствительно о послухахъ, вовсе не требуетъ именно 12-личнаго ихъ персонала, какъ не требуютъ такого большаго числа ихъ и другіе позднѣйшіе памятники нашего древняго права, всегда болѣе склонные осложнять форму сдѣлокъ. Кромѣ того, исторія законодательствъ показываетъ, что институтъ 12-ти не есть явленіе національно-русское: онъ былъ извѣстенъ задолго до Правды въ Даніи, Скандинавіи и Великобританіи и вездѣ оказывается собраніемъ судей, а не свидѣтелей [2]). Наконецъ, этотъ же судебный характеръ коммиссіи 12-ти подтверждаетъ послѣдующая исторія Новгорода, гдѣ—какъ извѣстно—дольше всего отстаивали старину и гдѣ она дѣйствительно дольше всего сохранилась, именно: мы встрѣчаемъ тамъ 12 докладчиковъ—судей [3]). Такимъ образомъ мы

---

[1]) См. Будановъ, примѣч. къ 14 ст.

[2]) Карамз т. II, стр. 37. (Истор. Гос. Росс.).

[3]) Новгор. суд. грамота, ст. 25, 26 (по Хрест. Буданова). См. также Дювернуа Источ. права и Судъ въ др. Россіи, стр. 309. Изслѣдователи и

полагаемъ, что Правда, отсылавшая запиравшагося должника къ 12-ти человѣкамъ, отсылала именно къ судьямъ.

Что-жъ рѣшали эти судьи и по какимъ даннымъ? Рѣшали они, какъ говоритъ статья, „обидя или не обидя“ не отдавалъ должникъ кунъ своему кредитору, а основаніемъ этого рѣшенія, по всей вѣроятности, служили послухи, ибо Правда только и знаетъ два вида доказательствъ: поличное и послушество [1]). Послѣднее было непримѣнимо къ настоящему случаю, оставалось первое. Затѣмъ уяснивши вопросъ о томъ, злонамѣренно ли или безъ злаго умысла должникъ не отдавалъ долга, судъ назначалъ съ виновнаго въ первомъ случаѣ 3 гривны штрафа.

Таковъ буквальный смыслъ статьи. Спрашивается, дѣйствительно ли взысканіемъ этого штрафа покончивался, весь искъ? Безъ сомнѣнія, нѣтъ. Правда въ этомъ, какъ и въ другихъ случаяхъ, беретъ въ соображеніе только одну сторону дѣла – преслѣдованіе проступка и умалчиваетъ о сторонѣ чисто гражданской: удовлетвореніи истца за дѣйствительно понесенную имъ потерю,—въ данномъ случаѣ о возвращеніи капитала и процентовъ, если послѣдніе входили въ условіе сдѣлки. О существованіи же ихъ въ эпоху Ярославовой Правды не надо сомнѣваться. Процентный заемъ обыкновенно появляется весьма скоро послѣ того, какъ входитъ въ жизнь вообще сдѣлка о займѣ. Кромѣ того при противоположномъ мнѣніи рѣшительно была бы необъяснима та высота ростовъ и регламентація ихъ, которыя представляетъ позднѣйшая Правда.

Разсматриваемая нами статья своей буквой не разрѣшаетъ еще и другихъ вопросовъ, возникающихъ при чтеніи ея. Именно, въ ней говорится только о случаяхъ запирательства должника въ своей обязанности и пройденъ молчаніемъ случай, когда такого запирательства должникъ не обнаруживаетъ, но все-таки отказывается платить долгъ.

комментаторы Рус. Правды расходятся въ воззрѣніи на вопросъ о томъ, какую функцію выполняли 12 человѣкъ 14 статьи. Большинство, впрочемъ, считаетъ ихъ судьями, именно Карамз. т. II, стр. 37; Погодинъ т. Ш, стр. 381. (Изсл., замѣч. и лекціи); Эверсъ—Др. Р. право стр. 333; Рейцъ—Оп. по Ист. Р. права, стр. 74; Калачовъ стр. 123. Хлѣбниковъ—Общ. и Госуд. въ домонгол. періодъ, стр. 130; напротивъ, Ланге (Изслѣд. объ угол. пр. Р. Пр. стр 127) и Будановъ (прим. къ 14 ст.) видятъ въ нихъ свидѣтелей.

[1]) См. статьи: 2, 5, 9, 13, 28 и др.

Какія мѣры могъ принять кредиторъ въ подобныхъ обстоятельствахъ? Намъ кажется, что въ такомъ случаѣ дѣло не доходило до суда, а наступали просто исполнительныя мѣры, какъ наступали онѣ безъ обращенія къ юрисдикціи, при очевидности права на сторонѣ истца, и по другимъ дѣламъ [1]). Такими мѣрами, полагать надо, были—самоличное удовлетвореніе кредитора изъ имущества своего должника, а при недостаткѣ имущества или при укрывательствѣ послѣдняго, рабство, составлявшее вообще крайнее средство взысканія въ то время. На мысль о примѣнимости рабства при неуплатѣ по займу наводитъ прежде всего соображеніе о томъ универсальномъ характерѣ этого способа взысканія, который онъ имѣетъ въ данномъ случаѣ у всѣхъ младенчествующихъ народовъ, и съ другой стороны 5 ст. Дог. Олега и соотвѣтствующая ей 14 ст. Дог. Игоря, въ которыхъ постановлено, что ударившій кого-либо мечомъ или другимъ орудіемъ обязанъ заплатить за это 5 литръ серебра по закону русскому; если же онъ не въ состояніи будетъ добыть этой суммы, то пусть отдастъ все свое имущество, и что затѣмъ слѣдуетъ оставить его свободнымъ.

Мы выводимъ отсюда такое заключеніе. Греки, недопускавшіе по своимъ законамъ долговаго рабства, желали предохранить себя отъ жестокаго закона русскихъ и внесли въ договоры цитированную статью. Иначе, чѣмъ объяснить ея существованіе въ указанномъ памятникѣ? Съ такимъ толкованіемъ статьи согласенъ и Неволинъ, онъ говоритъ: „это постановленіе (ст. 5. Олега и 14 Игоря) включено въ томъ смыслѣ, что съ виновнымъ въ такомъ случаѣ не должно было поступать, какъ съ должникомъ несостоятельнымъ: *онъ не обращался въ рабство*“ [2]).

Вотъ и всѣ свѣдѣнія, которыя мы почерпаемъ изъ нашихъ памятниковъ о займѣ за время до выхода пространной Правды. Здѣсь мы замѣтимъ то же самое, что мы сказали относительно бѣдности свѣдѣній, находящихся въ Правдѣ по гражданскому праву вообще. Нельзя допустить, судя по экономическому состоянію тогдашняго на-

---

[1]) См. ст. 10, 12; Догов. Ол. 12.

[2]) Т. V, стр. 229.—Рейцъ тоже не отвергаетъ возможности рабства за долги въ эпоху Ярославовой Правды: »сіе правило (долговое рабство)—говоритъ онъ — развивалось постепенно, сообразно необходимости, хотя оно и оскорбляло чувство независимости“, стр. 66. См. также Дювернуа стр. 109 и Буданова прим. къ 14 ст. Дог. Игоря.

шего общества, чтобы оно могло жить безъ положеній, регулирующихъ такую необходимую и повседневную сдѣлку, какъ заемъ. Тѣ отрывочныя свѣдѣнія, тѣ проблески между строкъ, на которые мы указывали, даютъ достаточное основаніе думать, что они были лишь частичками болѣе полнаго и обстоятельнаго цѣлаго. Наконецъ, чѣмъ бы пришлось, при противоположномъ мнѣніи, объяснять намъ возникновеніе тѣхъ постановленій Правды XIII в. о займѣ, которыя мы въ ней находимъ. Даже чисто-законодательные памятники имѣютъ всегда предъ собой историческую подготовку и уже совершенно немыслимо безъ нея право обычное, развивающееся не извнѣ, а само изъ себя. Итакъ, мы приходимъ къ заключенію, что Правда XIII в. работала уже на вспаханной почвѣ, что многое изъ того, что̀ мы увидимъ въ ней, было начато, многое подготовлено и что во многихъ случаяхъ ей пришлось только представить въ болѣе законченномъ видѣ то, что прежде ея существовало въ зачаточной формѣ.

Засимъ мы и перейдемъ къ *Правдѣ XIII ст.*

Начнемъ съ общихъ замѣчаній о самомъ памятникѣ. Правда пространной редакціи, какъ и короткая Правда, не есть оффиціальная законодательная работа, а частный сборникъ. Сборникъ заключаетъ въ себѣ самые разнообразные продукты тогдашней юридической жизни. Здѣсь, рядомъ съ постановленіями обычнаго права, отъ котораго вѣетъ глубокой стариной, мы находимъ болѣе позднія законоположенія князей, изданныя ими или самолично, или коллегіально, съ участіемъ дружины; а тѣ и другія нерѣдко перемѣшиваются съ судебными рѣшеніями отдѣльныхъ фактовъ или случаевъ. Кое-гдѣ на Правдѣ отразилось и вліяніе иноземнаго права—Норманновъ и Византіи. Весь этотъ разнородный матеріалъ поступилъ въ руки неизвѣстнаго намъ юриста, давшаго ему (т. е. матеріалу) ту форму, общій видъ которой сохранился во всѣхъ пространныхъ редакціяхъ. Послѣдователи перваго собирателя только дополняли или измѣняли оригиналъ, смотря по цѣли своей работы [1]).

1) Мы не приводимъ здѣсь доказательствъ въ пользу мнѣнія, что Правда XIII стол. есть именно частный сборникъ, а не оффиціальное изданіе, съ одной стороны потому, что вопросъ этотъ, какъ намъ кажется, достаточно выясненъ уже нашей юридической литературой, а съ другой стороны потому, что онъ насъ непосредственно не касается. Авторы, трактующіе объ этомъ вопросѣ, въ своихъ мнѣніяхъ распредѣляются такъ: признаютъ Правду сбор-

Этотъ характеръ памятника, какъ сборника, имѣетъ существенное вліяніе при изслѣдованіи представленныхъ въ немъ институтовъ права. Разновидность матеріала, по происхожденію своему, расширяетъ, до нѣкоторой степени, кругозоръ изслѣдователя: она даетъ ему иногда возможность подмѣтить въ обозрѣваемомъ имъ вопросѣ точку зрѣнія не только закона, но и суда, не только теоріи, но и практики; но за то, то же разнообразіе состава Правды по времени, лишаетъ изучаемыя по ней юридическія явленія хронологической точности. Вотъ почему и мы, ведя рѣчь о займѣ, должны заранѣе отказаться отъ рѣшенія вопроса, какъ постепенно, шагъ за шагомъ, развивался нашъ договоръ, прежде чѣмъ достигъ онъ того состоянія, въ которомъ изображаетъ намъ его Правда. Все наше изслѣдованіе, такимъ образомъ, будетъ состоять не въ разсмотрѣніи тѣхъ перемѣнъ, которыя испытывалъ заемъ до XIII стол., а въ разсмотрѣніи займа XIII ст., какъ готоваго, сложившагося института.

Обратимся теперь къ содержанію Правды. Если Ярославову Правду можно было назвать сборникомъ уголовныхъ законовъ, то этого далеко нельзя сказать о Правдѣ XIII стол. Это—собраніе если не всѣхъ, дѣйствовавшихъ тогда, узаконеній, то по крайней мѣрѣ нѣкоторыхъ частей изъ всей совокупности извѣстныхъ въ то время законовъ. Кромѣ права уголовнаго и гражданскаго, составляющихъ главное содержаніе Правды, мы находимъ въ немъ достаточно положеній, относящихся къ процессу и нѣсколько статей по государственному праву.

Въ частности, что касается гражданскаго права, въ ней затронуты главные институты всѣхъ его отдѣловъ, кромѣ права семейственнаго, не нашедшаго себѣ помѣщенія въ Правдѣ, по всей вѣроятности, потому, что для разсматриваемой эпохи существовалъ отдѣльный сборникъ по семейственному законодательству—церковный уставъ Великаго Князя Ярослава. Въ области имущественныхъ отношеній большею цѣль-

---

никомъ—Эверсъ (Древнерус. право, стр. 369), Розенкампфъ (Обозрѣніе Кормчей 1 изд. стр. 223), Нейманъ (изслѣдов. Калачова, стр. 21), Полевой (тамъ же), Морошкинъ (Опыты по ист. Рус. права, стр. 391), Калачовъ (Изслѣд. о Рус. Пр. стр. 45 и др.), Дювернуа стр. 79 и Хлѣбниковъ стр. 332. (Указанныя выше сочиненія). Признаютъ оффиціальнымъ памятникомъ: Карамзинъ (т. II, стр. 26), Погодинъ (Изсл. т. I, стр. 257), Тобіенъ (Калачовъ стр. 39) и Ланге (Изсл. объ угол. пр. Рус. Правды, стр. 4).

ностью отличаются постановленія по наслѣдственносу праву, а большею количественностью матеріала и разнообразіемъ его—право обязательственное.

Въ этомъ послѣднемъ Р. Правда, какъ и слѣдовало ожидать отъ памятника той поры, знакомитъ насъ лишь съ отдѣльными видами договоровъ. Она не даетъ намъ общаго ученія о нихъ. Участіе только свободныхъ лицъ въ качествѣ контрагентовъ, непремѣнная наличность послуховъ при совершеніи договоровъ (кромѣ поклажи) и отсутствіи письменной формы—вотъ тѣ общія черты, которыя можно усмотрѣть, изучая тогдашнее договорное право. Что касается самыхъ видовъ договоровъ, то Правда затрогиваетъ всѣ важнѣйшіе изъ нихъ [1]). Такъ изъ договоровъ, направленныхъ къ перенесенію права собственности отъ лица къ лицу есть нѣсколько статей о куплѣ (Кар. сп. ст. 33, 129 и Доп. ст. 1); изъ договоровъ, имѣющихъ цѣлью оказаніе услугъ имущественныхъ, Правда говоритъ: о займѣ (ст 44, 45, 47 и др.), наймѣ имуществъ (ст. 49—64), товариществѣ (ст. 4); изъ договоровъ, имѣющихъ цѣлью оказаніе услугъ личныхъ—о личномъ наймѣ (70—73 ст., 75 ст.) и поклажѣ (ст. 46); наконецъ, изъ договоровъ, обезпечивающихъ другіе, она сохранила намъ довольно характерный институтъ залога (см. ст. о закупѣ) [2]).

---

[1]) Мы говоримъ о важнѣйшихъ видахъ договоровъ, имѣя въ виду, конечно, не нашъ Сводъ и напр. Прусское Уложеніе, допускающихъ большое дробленіе въ классификаціи договоровъ, а дѣленіе, основанное на дѣйствительномъ различіи договоровъ по ихъ природѣ. Къ такому дѣленію подходитъ дѣленіе Римскаго права, а изъ новыхъ законодательствъ—дѣленіе французскаго кодекса. Съ точки зрѣнія этой системттики, въ Правдѣ не достаетъ мѣны и ссуды. Но отсутствіе этихъ договоровъ въ текстѣ Правды вовсе недоказываетъ дѣйствительной неизвѣстности ихъ разсматриваемому времени, а вытекаетъ просто изъ того, что они мало имѣли тогда практической важности. Такъ надо объяснять это умолчаніе потому, что купля и заемъ не только были извѣстны, но даже и достаточно развиты во время Пространной Правды; а эти два договора лишь составляютъ вторую стадію развитія въ общей экономической и юридической природѣ всѣхъ четырехъ упомянутыхъ договоровъ.

[2]) Полагать надо, что Правдѣ было извѣстно и поручительство, какъ обезпечивающій договоръ (о поручительствѣ, какъ мѣрѣ, гарантирующій явку на судъ, говорится еще въ короткой Правдѣ—ст. 13) Но по всей вѣроятности оно не играло тогда большой роли, судя во 1-хъ потому, что въ духѣ

О многихъ изъ указанныхъ договоровъ Правда, впрочемъ, не столько трактуетъ, сколько упоминаетъ, какъ и вообще отрывочнымъ характеромъ отличается большая часть ея постановленій. Болѣе другихъ посчастливилось займу. Собиратель, видимо, придавалъ особенное значеніе этому договору и имѣлъ для него въ рукахъ больше матеріала. Объяснить это легко. Высокая цѣна продуктовъ и дешевый трудъ—явленіе общее у всѣхъ народовъ на первыхъ порахъ ихъ жизни. Эта общая причина влечетъ за собою общее слѣдствіе: дороговизну денегъ и необыкновенно частое обращеніе къ займу. Кромѣ этой универсальной причины для той поры—есть еще другая. Тогдашняя Русь была знакома уже съ заграничною торговлей, которая въ Новгородѣ и Псковѣ достигла даже процвѣтанія, а торговля не могла не оказать вліянія на такую сдѣлку, какъ заемъ, которая, можно сказать, составляетъ одинъ изъ главныхъ нервовъ ея. Потомъ, ни одна сдѣлка частной жизни не имѣла такого соціальнаго значенія для древнихъ, какъ заемъ. Вспомнимъ Римъ: сколько волненій народныхъ перенесъ онъ изъ-за процентовъ! Неудивительно послѣ этого, что договоръ этотъ подвергался весьма рано регламентаціи. Въ Аѳинахъ Солонъ, у евреевъ Моѵсей, въ Римѣ децемвиры, въ числѣ своихъ законодательныхъ реформъ, издали правила о процентахъ. Послѣ учрежденія децемвирата, вышелъ цѣлый рядъ законовъ, имѣвшихъ все ту же цѣль—регулировать сдѣлку о займѣ. Нашъ Владиміръ Мономахъ, этотъ организаторъ государственнаго порядка, первымъ дѣломъ своимъ счелъ, по полученіи великокняжескаго стола, издать законы о рѣзѣ. Кромѣ заботъ законодателей, о нашемъ договорѣ отношенія по займу всегда были предметомъ особыхъ попеченій церкви и у насъ, какъ въ западной Европѣ въ средніе вѣка. Все это въ общей сложности дѣлаетъ понятнымъ для насъ съ одной стороны то вниманіе, которое оказано въ Правдѣ займу, предпочтительно предъ другими договорами, а съ другой стороны тотъ особый характеръ постановленій о немъ, постановленій, на которыхъ отразилось вліяніе центральной государственной власти въ большей мѣрѣ, чѣмъ на другихъ сдѣлкахъ частнаго права.

Правды были болѣе энергическія средства обезпеченія договоровъ (закупничество) и во 2-хъ потому, что даже въ памятникѣ позднѣйшемъ — Псковской Грамотѣ—оно было отодвинуто на задній планъ (поручительство допускалось только до 1-го рубля, ст. 33 Пск. Гр. по хрестомат. Буданова).

Перейдемъ теперь къ обозрѣнію отдѣльныхъ элементовъ займа, какъ они рисуются въ Правдѣ. Для этого установимъ прежде всего понятія о разсматриваемомъ договорѣ по нашему памятнику.

Заемъ, по существу своему, есть договоръ, по которому одна сторона (заимодавецъ) соглашается предоставить въ собственность другой (заемщику) извѣстное количество вещей, имѣющихъ общую цѣнность, а не обращающихся in specie, обязывая эту вторую сторону возвратить столько же такихъ же вещей, а иногда сверхъ того и приплатить за услугу. Согласно этому опредѣленію договоръ займа во 1-хъ возникаетъ раньше передачи отдаваемаго въ заемъ предмета [1]), а во 2-хъ, можетъ простираться, по соглашенію сторонъ, на всѣ движимыя вещи [2]). Правда, какъ кажется, не совсѣмъ такъ понимаетъ заемъ, и именно не такъ, что касается момента возникновенія займа [3]). Судя по отсутствію въ полной редакціи статей, хотя бы намекающихъ на споръ о займѣ до полученія занятой суммы; судя по распространенности займа въ видѣ закупничества, для котораго полученіе валюты впередъ есть conditio sine qua non; наконецъ, судя по общему характеру матеріальности содержанія всѣхъ постановленій Правды [4]),—надо

---

[1]) Förster—Theorie und Praxis des heut. gem. preussisch Privatr. II. B.

[2]) Unter dieser Voraussetzung aber kann *in fast allen Arten beweglicher Sachen* ein Darlehen contrahirt werden, es ist durchaus nicht nothwendig, dass der Gegenstand verbrauchbare Sachen seien.—Koch Lehrbuch des Preuss. gem. Privatr. II B. S. 296.—Man kann fast alle bewegliche Gegenstände *willkürlich als* res *fungibiles oder non fungibiles behandeln*, je nachdem man auf die species oder das genus sieht. Ibid. B. I, S. 209.—Certains objets. qui prêtés comme individu, *ut individui*, ne pourraient être l'objet que d'un commodat, deviennent donc susceptibles de faire la matière d'un prêt de consommation, lorsqu'ils sont prêtés comme quantité et en considération seulement de l'espèce à laquelle ils appartiennent. Dans ce cas leur fongibilité dépend de la convention et non de leur nature K. I. Zacharie. Le droit civil français. T. IV, pag. 464.

[3]) Какъ извѣстно, не такъ его понимаетъ и нашъ Сводъ, по которому заемъ совершается re, а не consensu (X т. ч. I, прим. къ ст. 2034 и 2036) и который предметы займа ограничиваетъ одними лишь fungibiles (ст. 2013 и прим. къ ней): Code Napol; по толкованію французскихъ цивилистовъ, относитъ заемъ тоже къ реальнымъ контрактамъ (Paul Pont, t. I, p. 6).

[4]) Эта матеріальность, что касается займа, лучше всего видна изъ послушества, имѣвшаго, какъ увидимъ ниже, радикальное значеніе для юридической силы нашего договора.

думать, что она понимаетъ заемъ, какъ реальный, а не какъ консенсуальный контрактъ. Такое воззрѣніе Правды на сдѣлку о займѣ вполнѣ понятно. Человѣкъ обыкновенно не скоро, а иногда и совсѣмъ поздно, начинаетъ предпочитать существо дѣла внѣшней оболочкѣ его. Римское право, только пройдя длинную школу юридическаго воспитанія, дошло до признанія и только для нѣкоторыхъ договоровъ преимущества воли контрагентовъ предъ различными техническими формальностями.

Относительно втораго ингредіента, входящаго въ сдѣланное нами выше опредѣленіе займа, т. е. возможности занимать не только всѣ fungibiles, но, при согласіи сторонъ, и не fungibiles, по первоначальному своему назначенію, Правда—полагать надо—согласна съ нашимъ опредѣленіемъ. Это мы основываемъ, съ одной стороны, на той массѣ предметовъ, которые поименованы въ Правдѣ, какъ подлежащіе займу и которыми, конечно, далеко не ограничивалось все количество ихъ, и съ другой стороны—на отсутствіи въ Правдѣ какой бы то нибыло регламентаціи, что касается предмета займа. Наше предположеніе покажется еще болѣе вѣроятнымъ, если мы примемъ въ соображеніе, что, при тогдашнемъ состояніи народнаго богатства, весьма мало могло найтись вещей, имѣвшихъ слишкомъ отличную спеціальную цѣнность отъ цѣнности другихъ вещей того же рода.

Такимъ образомъ, по нашему опредѣленію займа и по опредѣленію, которое можно установить на основаніи данныхъ предлагаемыхъ Правдой для займа ея эпохи, этотъ договоръ предполагаетъ, какъ существенные элементы—извѣстныхъ лицъ, извѣстный предметъ и соглашеніе, выраженное извѣстнымъ образомъ сторонами относительно судьбы сдѣлки, и какъ несущественный элементъ — вознагражденіе кредитора за предоставленіе должнику занятаго предмета или проценты. Со стороны всѣхъ этихъ частей мы и разсмотримъ заемъ по Правдѣ.

Начнемъ съ *лицъ*. Россія эпохи Правды не знала еще сословій, въ нашемъ смыслѣ слова, т. е. разрядовъ людей съ опредѣленными, имъ только принадлежащими, политическими и гражданскими правами. Однако же въ это раннее время были извѣстныя общественныя группы, пользовавшіяся сравнительно привиллегированнымъ положеніемъ въ массѣ всего населенія. Исходнымъ пунктомъ такой привиллегированности была большая или меньшая близость къ особѣ князя и притомъ неза-

висимо отъ того, на какой посредствующей функціи основывалась эта близость, на завѣдываніи ли отрядомъ войска или княжеской конюшней—все равно: и въ томъ и въ другомъ случаѣ приближенные были *княжими мужами* и пользовались одинаковымъ почетомъ по отношенію другъ къ другу, по преимущественнымъ предъ остальнымъ составомъ населенія—*людинами* (ст. 1, 3 и 10 Троиц. сп.). Однако эта привиллегированность не шла дальше преимущества чести: она не оказывала никакого ровно воздѣйствія на гражданскія права нашего тогдашняго аристократа. Княжъ мужъ, какъ и простой смердъ, подлежали въ этомъ отношеніи одинаковой отвѣтственности передъ закономъ и за неисполненіе частной сдѣлки могли лишиться не только своего привиллегированнаго положенія, но даже и свободы. Дѣйствительнымъ преимуществомъ въ частно-правныхъ отношеніяхъ, въ ряду тогдашняго высшаго класса населенія, пользовался одинъ только князь. Его собственность цѣнилась дороже собственности простаго гражданина (Кар. ст. 41; Срав. также ст. 30 Ак. сп.); его долги взыскивались прежде долговъ прочихъ кредиторовъ (ст. 69 ср. 97). Это перенесеніе политическаго первенства представителя государственной власти въ сферу частныхъ имущественныхъ отношеній—дѣло обыкновенное въ молодыхъ государствахъ [1]), а иногда и въ старыхъ, гдѣ традиція беретъ верхъ надъ экономической свободой и выгодами народнаго богатства.

За указаннымъ изъятіемъ въ пользу князя, въ Правдѣ не существуетъ никакихъ другихъ сословныхъ ограниченій въ области частныхъ отношеній [2]). Но Правдѣ была извѣстна другая, рѣзко разграничиваю-

---

[1]) Въ Римѣ privilegium exigendi имѣлъ въ силу privilegium personae правитель государства (Vering, Geschichte und Institutionen des Röm. Rechts. S. 468).

[2]) Не подлежитъ никакому сомнѣнію, что мнѣніе Ланге (стр. 62 и 63) о томъ, будто-бы Правда дозволяла у насъ владѣть холопами и имѣть закуповъ только князьямъ, боярамъ и монастырямъ,—ошибочно. Ст. 42 Троиц. Сп., на которую ссылается онъ, въ подтвержденіе своего мнѣнія, вовсе не имѣетъ цѣлью перечислять разряды холопства по владѣльцамъ, а говоря о татьбѣ холоповъ, она—въ виду примѣра—указываетъ нѣкоторые роды ихъ. Это обыкновенный способъ рѣчи Правды, съ чѣмъ соглашается и авторъ изслѣдованія въ другомъ мѣстѣ своего сочиненія (стр. 65, гдѣ говорится о рядовичахъ). Наконецъ, принимая мнѣніе Ланге, пришлось бы допустить, что у насъ и кредиторами по займу могли быть только князья, бояре и мона-

щая тогдашнее общество, грань, это—рабство. Оно составляло и у насъ, какъ въ Римѣ, ту summa divisio personarum, по которой всѣ онѣ являлись aut liberi, aut servi. Если наше рабство и не играло той роли въ древней Руси, какую оно играло въ римской цивилизаціи, то, во всякомъ случаѣ, институтъ рабства имѣлъ и у насъ вліяніе на нашъ юный юридическій бытъ. Это общее значеніе рабства въ области нашего первоначальнаго законодательства не могло, конечно, не оказать воздѣйствія на міръ сдѣлокъ, а въ томъ числѣ и на нашъ договоръ, какъ на самыя воспріимчивыя стороны юридической жизни. И, дѣйствительно, такое воздѣйствіе существовало. Но прежде чѣмъ говорить о немъ, мы, въ видахъ большаго выясненія дѣла, скажемъ нѣсколько словъ о положеніи раба вообще.

Холопство русской Правды во многомъ напоминаетъ римскую servitus. Рабъ—вещь, рабъ—объектъ права—вотъ исходные моменты въ воззрѣніи на раба нашего [1]), какъ и римскаго закона. Отсюда то полное юридическое безправіе, въ которое ставитъ его тотъ и другой: Рабъ ничего своего не имѣетъ; все его достояніе, не исключая и жизни, принадлежитъ его господину; пріобрѣтать для себя, обязывать себя, даже совершать преступленія рабъ не могъ [2]). Однако, какъ въ римскомъ правѣ, эта неумолимая страсть закона въ принципѣ мало по малу была смягчена признаніемъ въ рабѣ человѣческаго существа [3]), а впослѣдствіи предоставленіемъ ему извѣстныхъ правъ на имущество (peculium) и даже нѣкоторую способность къ юридическимъ дѣйствіямъ [4]), такъ и въ нашей Правдѣ есть постановленія, показывающія, какъ неизмѣримо выше стоялъ холопъ всякого другаго имущества. Рабъ—не скотъ, говоритъ Правда въ одномъ мѣстѣ; въ другомъ она запрещаетъ

стыри, ибо сдѣлка о займѣ въ результатѣ своемъ весьма легко могла имѣть холопство. Но, конечно, допустить это, значило бы сдѣлать величайшую нелѣпость.

1) Кто зарѣжетъ конь или скотину — 12 гривенъ продажи; за убійство раба или рабыни—тоже 12 гривенъ продажи (ст. 98, 102).

2) Ст. 127, 128, 130, 43, 74, 131, 132 и Vering, стр. 81—84.

3) Брачныя сопряженія рабовъ (contubernium) считались человѣческимъ союзомъ и были запрещены въ тѣхъ же степеняхъ родства, въ которыхъ запрещался національный римскій бракъ.

4) По такъ наз. actiones adjectitiae qualitatis и oblig. naturales.

убивать его; и вообще ограждаетъ неприкосновенность жизни его не только отъ постороннихъ но, какъ кажется, и отъ самого собственника [1]). Далѣе, она явственно дѣлаетъ различіе между тѣми сдѣлками, объектомъ которыхъ является рабъ и прочее имущество (ст. 34, 129, 126), и наконецъ, въ извѣстныхъ случаяхъ, рабъ надѣленъ въ Правдѣ дѣеспособностью (ст. 127, 128, 77).

Этотъ двойственный характеръ, постановленный о холопахъ, то низводящій челядина на степень вещи, то признающій за нимъ правоспособную личность, яснымъ образомъ отпечатлѣвается и въ тѣхъ статьяхъ, которыя касаются займа. Такъ, съ одной стороны, заемъ, заключенный рабомъ, рабство котораго было извѣстно заимодавцу, равнялся нулю предъ лицемъ закона (ст. 127); съ другой стороны, нашъ холопъ, какъ и римскій servus, могъ заправлять дѣлами своего господина и долги, заключенные первымъ, въ этомъ случаѣ также были обязательны для господина, какъ и долги, сдѣланные всякимъ другимъ повѣреннымъ [2]) его. Даже заемъ, совершенный рабомъ самостоятельно, а не по порученію, имѣлъ полную силу, если только рабъ въ самой сдѣлкѣ фигурировалъ, какъ свободный. Только взысканіе по такому займу производилось не съ раба, а съ господина (ст. 127) и конечно потому, что хозяину принадлежалъ товаръ холопа; ему же, по справедливости, должны были принадлежать и долги (ст. 130). Здѣсь наша Правда несогласна съ римскимъ правомъ, которое не признавало господъ отвѣтственными по другимъ обязательствамъ ихъ рабовъ, кромѣ обязательствъ, защищавшихся исками adjectio qualitatis.

Эти уклоненія Правды отъ принципіальнаго воззрѣнія ея на холоповъ, какъ объектовъ права, объясняются, конечно, экономическими причинами. Подведеніе холопа подъ массу всякихъ другихъ хозяйственныхъ вещей собственника, могло прежде всего весьма невыгодно отразиться на интересахъ самихъ собственниковъ, которые по необходимости должны были иногда пользоваться услугами раба, вмѣсто услугъ свободнаго, и которые сильно теряли бы, если бы дѣйствіямъ рабовъ не придавалось никакого юридическаго значенія.

Отступленіе отъ общаго правила, обезличивавшаго раба, оказывалось еще болѣе настоятельнымъ тамъ, гдѣ живѣе былъ оборотъ, гдѣ

1) См. Ланге стр. 129—133.

2) Ст. 128.

чаще приходилось сталкиваться съ иноземцами; это намъ показываютъ договорныя грамоты новгородцевъ (1195 г.) и смоленскаго князя (1229 г.) съ нѣмцами,—памятники, гдѣ явственно чувствуется преобладаніе рус. права, памятники, имѣвшіе силу не въ одномъ Смоленскѣ и Новгородѣ, а чуть-ли не во всей сѣверо-западной Руси [1]). По этимъ договорамъ рабъ надѣленъ правоспособностью—за убійство его назначена вира, хотя въ 10 разъ меньшая, чѣмъ за убійство свободнаго человѣка (ст. 2 Дог. Смол. кн.); насиліе надъ рабой считается преступнымъ дѣйствіемъ (хоть и не въ такой степени, какъ насиліе надъ свободною—ст. 18, 19 Дог. см. кн.); даже покушеніе на изнасилованіе рабынь не остается безнаказаннымъ (ст. 14 грам. 1195 г.). По всей вѣроятности, рядомъ съ этими личными правами, рабамъ были предоставлены и извѣстныя имущественныя права. Кромѣ того, въ грамотѣ Мстислава Давидовича указанъ разрядъ холоповъ, которые вполнѣ уравнены съ свободными. Именно, согласно 12 ст. этого трактата, *княжіе холопы* обладали полною гражданскою правоспособностью, —имѣли собственность, могли пріобрѣтать ее посредствомъ наслѣдованія (по всей вѣроятности и другими законными способами), могли вступать въ обязательства. Такъ въ статьѣ сказано: „если латинянинъ даетъ въ заемъ деньги княжему холопу или иному доброму человѣку и сіи послѣдніе умрутъ, не уплативъ долга, то наслѣдники ихъ обязаны удовлетворить кредитора“. Что это были за княжіе холопы? Мы видимъ, что эти холопы жили полною юридическою жизнью, мало того—они поставлены рядомъ съ добрымъ человѣкомъ, съ лицомъ, пользовавшимся хорошей репутаціею. Г. Хлѣбниковъ признаетъ въ этихъ холопахъ холоповъ поземельныхъ, которые, по его мнѣнію, имѣли нѣкоторыя права на владѣніе имуществомъ, [2]) но такое объясненіе едва-ли справедливо. Указанные холопы имѣли не нѣкоторыя права на имущество, а всѣ, какъ и свободные. По этому вѣрнѣе, кажется, объясненіе г. Буданова, признающаго въ княжихъ холопахъ родоначальниковъ нашего дворянства, которое долго величало себя этимъ именемъ послѣ, и которое, какъ извѣстно, дѣйствительно произошло изъ служилаго сословія; а княжіе холопы подлинно состояли на службѣ у князей. По-крайней мѣрѣ въ духовной Василія Дмитріевича мы встрѣчаемъ

1) См. Будановъ, стр. 120.

2) Общес. и Госуд. въ домонгол. періодъ стр. 41.

этихъ холоповъ на видныхъ мѣстахъ казначеевъ посельскихъ и ключниковъ [1]).

На этотъ классъ холоповъ надо конечно, смотрѣть, какъ на особый привилегированный и мало имѣвшій общаго съ прочими холопами, но фактъ существованія этихъ холоповъ показываетъ, что наше холопство далеко не абсолютно преграждало доступъ рабамъ къ юридической жизни и что можетъ быть въ самомъ договорѣ займа рабы на практикѣ играли еще болѣе активную роль, чѣмъ на сколько это допускаетъ текстъ Правды.

Кромѣ рабовъ въ Россіи времени Правды была масса людей, пользовавшихся неполной свободой, свободой ограниченной, въ слѣдствіе заключенной ими особаго рода заемной сдѣлки. Мы будемъ еще имѣть возможность подробно коснуться этого института. Здѣсь для насъ интересно рѣшить вопросъ, могли ли закупы обязываться, могли ли заключать займы. Мы увидимъ изъ дальнѣйшаго, что закупы располагали всѣми личными имущественными правами, принадлежавшими свободнымъ, кромѣ нѣкоторыхъ необходимыхъ ограниченій въ силу принятаго на себя закупнемъ обязательства. Поэтому мы полагаемъ, что нѣтъ никакого основанія думать, что закупъ не могъ занимать. Конечно, онъ не могъ заключить займа съ закладомъ себя, или—что то же—поступать въ новое закупничество, ибо всякая самовольная отлучка закупа изъ дому своего перваго кредитора уже дѣлала его рабомъ. Но это ограниченіе нимало не препятствовало заключенію обыкновеннаго займа. Слѣдовательно, для закупа былъ возможенъ заемъ только, такъ сказать, имущественнаго характера: до тѣхъ поръ онъ могъ имѣть силу, пока онъ не касался личности закупа или вѣрнѣе его рабочей силы. Поэтому же заемъ, заключенный закупомъ, не могъ повлечь за собою и тѣхъ крайнихъ мѣръ взысканія, которыя существовали для свободныхъ должниковъ — поступленія въ полное распоряженіе кредитора и продажи въ рабство.

Кромѣ состоянія свободы контрагентовъ, на права ихъ по этому договору имѣли еще вліяніе другія стороны ихъ соціальнаго положенія, а равно и нѣкоторыя фактическія обстоятельства, въ которыя были поставлены заимодавецъ и заемщикъ, заключая сдѣлку, Съ этой точки зрѣнія различались: лица, принадлежавшія къ клиру, иностранцы,

---

1) Хрестом. Буданова, т. II, стр. 93, примѣч. 98.

купцы, „чужеземцы" и, наконецъ, малолѣтніе. О каждомъ изъ этихъ подраздѣленій скажемъ по нѣскольку словъ.

Начнемъ съ лицъ, принадлежавшихъ клиру. Хотя Правда и Уставъ Ярослава о церковныхъ судахъ не даютъ намъ никакихъ спеціальныхъ постановленій относительно клириковъ, но въ существованіи такихъ постановленій не надо сомнѣваться. Молчаніе памятниковъ въ этомъ случаѣ ничего не доказываетъ. Правда вообще не касается законоположеній о духовныхъ; она исключительно—памятникъ свѣтскаго законодательства. Уставъ же Ярослава имѣлъ слишкомъ спеціальную цѣль—права и преступленія по семейственнымъ отношеніямъ, чтобы затронуть договоръ займа. Для насъ важенъ тотъ фактъ, что клиръ и даже нѣкоторые разряды мірянъ, какъ это видно изъ Устава Владиміра, подлежали суду церковному, а это обстоятельство, въ свою очередь, служитъ ручательствомъ, что духовная власть не оставалась безъ вліянія на отношенія клириковъ по займу. Дѣйствительно мы видимъ, что іерархи русской церкви (Кириллъ Туровскій, Серапіонъ, епископъ Владимірскій, митрополитъ Кириллъ II, митрополитъ Фотій) неусыпно ратуютъ противъ берущихъ рѣзы и въ особенности противъ рѣзоимцевъ духовнаго сана или званія. Согласно вопрошенію Кирика и поученію митрополита Фотія, епископа, попа и дьякона, бравшихъ лихву, слѣдуетъ лишить сана [1]). По всей вѣроятности, эти ограниченія возникли гораздо раньше появленія тѣхъ памятниковъ, въ которыхъ они помѣщены, такъ-какъ подсудность клира своему начальству началась, какъ мы указывали, еще со-времени Владиміра Святаго. На Западѣ запрещеніе процентныхъ сдѣлокъ для духовныхъ явилось тоже прежде, чѣмъ для мірянъ и при томъ весьма рано [2]). Итакъ полагать надо, что лица духовныя во время Правды могли быть кредиторами только безъ процентнаго займа.

Относительно иностранцевъ договорная грамота Мстислава Давидовича узаконяетъ особыя льготы при взысканіи долга и порядкѣ удовлетворенія кредиторовъ [3]). Хотя Правда и не подтверждаетъ экспли-

---

[1]) Новолинъ. Т. V, стр. 125, 126.

[2]) Endemann. Studien in der romanisch - kanonistischen Wirtschafts—und Rechtslehre. S. 10, 11.

[3]) Утинъ. Собр. важнѣйш. пам. Договоры 1229 и 1230 г. IV—2, IV—2; V—I, V—I; VI—I, VI—I. Андреевскій—о дог. Новг. съ нѣм. 2. ст. XX.

цитно этихъ исключеній, но судя по тому, что она вообще ставитъ иностранцевъ въ нѣсколько привиллегированное положеніе (ст. 15 и 26), судя по значенію Мстиславовой грамоты, какъ памятника, имѣвшаго практическую силу на гораздо большемъ пространствѣ, чѣмъ это видно изъ его заглавія [1]), и наконецъ по той статьѣ Правды (ст. 69), которая узаконяетъ одну изъ указанныхъ льготъ для русскаго же подданнаго, но только другой области (а положеніе иностранцевъ весьма близко подходило къ положенію этихъ послѣднихъ), можно думать, что эти льготы, по крайней мѣрѣ, что касается порядка удовлетворенія, были общими для всѣхъ иностранцевъ, проживавшихъ въ Россіи. Причина этихъ изъятій въ пользу иностранцевъ объясняется рано сознанною выгодою заграничной торговли и желаніемъ её поддержать. Что въ этомъ надо видѣть причину льготъ, это вытекаетъ изъ того, что большая часть иностранцевъ посѣщала тогдашнюю Россію именно въ качествѣ купцовъ. Въ нѣкоторыхъ статьяхъ, упомянутыхъ нами грамотъ, прямо говорится о гостяхъ, какъ лицахъ, поставленныхъ въ привиллегированное положеніе [2]).

Изъ этого же побужденія, т. е. изъ сознанія необходимости поддерживать торговлю, Правда оказываетъ особое списхожденіе и своимъ туземнымъ купцамъ; именно для нихъ допускалась особая облегченная форма займа и—какъ слѣдствіе этого—упрощеніе процедуры, при возникновеніи спора по исполненію договора (ст. 45). Впрочемъ, эти уступки закона заключены въ довольно тѣсные предѣлы. Правда требуетъ для этого не только, чтобы заемъ совершался между лицами торговыми, но еще непремѣнно для торговой операціи. Слѣдовательно, для того, чтобы пользоваться привиллегіей, въ каждомъ случаѣ приходилось доказывать цѣль займа, т. е. что занятая сумма предназначалась именно для торговли.

Другое и болѣе существенное изъятіе въ пользу купцовъ было сдѣлано для особаго разряда ихъ, такъ называемыхъ гостей [3]), именно

---

[1]) Утинъ. XXXVI—3, XXXVII—3.

[2]) См. вышеознач. цитаты.

[3]) Гостьми, какъ справедливо думаетъ Костомаровъ (Сѣверно-рус. народоправ. Т. II, стр. 28), назывались не только иностранные купцы, но выдвигавшіеся по достоинству (что въ глазахъ народа измѣрялось богатствомъ и широтою оборотовъ) изъ массы купечества и русскіе торговые люди. »Въ 69 ст. несомнѣнно идетъ рѣчь о русскихъ купцахъ, потому-что, разумѣй

при конкурсѣ. Однако и здѣсь съ ограниченіемъ: если гость былъ изъ „иного города“ (а не изъ того что должникъ) и если кредитъ былъ оказанъ банкроту „не вѣдая“ его несостоятельности. Тутъ къ прежнему мотиву—способствовать развитію торговли, Правда присоединяетъ новый—расширеніе кредита вообще.

Изъ того же желанія—поддерживать кредитъ на возможно-большемъ географическомъ пространствѣ возникло исключеніе и для „чужеземцевъ“ [1]), тоже на случай конкурса.

Наконецъ, послѣдній разрядъ лицъ, не подходившихъ подъ общія правила о контрагентахъ займа, составляли малолѣтніе. Нѣтъ никакого сомнѣнія, что у насъ въ эпоху Правды недостиженіе зрѣлаго возраста служило препятствіемъ для свободнаго заключенія сдѣлокъ, а въ томъ числѣ и займа. Это такое универсальное условіе для гражданской самостоятельности, что не будь даже въ Правдѣ и намека на него,—все-таки пришлось бы считать подобный фактъ только пропускомъ, а отнюдь не сознательнымъ умолчаніемъ. Но намъ кажется, что въ Правдѣ есть постановленія, подтверждающія документально эту справедливую à priori мысль. Это—статьи, касающіяся опеки и наслѣдованія вдовы. Именно, въ статьѣ III говорится, что если умретъ отецъ, оставивши малолѣтнихъ дѣтей, а мать ихъ выдетъ замужъ, то этихъ сиротъ слѣдуетъ отдать на попеченіе кому-нибудь изъ родственниковъ, пока они придутъ въ возрастъ („донелѣже възмогоуть“—по буквѣ статьи) и возложить на опекуна обязанность сберечь капиталъ, предоставивши ему (опекуну) за трудъ право воспользоваться всѣмъ тѣмъ, что онъ „срѣзитъ, пригоститъ или прикупитъ“. Статья эта ясно показываетъ, что малолѣтніе были лишены всякой возможности ссужать свои деньги. Если мать была въ живыхъ и не желала выходить за-мужъ, то опека и всѣ опекунскія права принадлежали ей и даже болѣе того: дѣти должны были „сътворити всякоу волю ся“ (ст. 106, 111 и 113). При жизни отца, конечно, не могло быть и рѣчи о юридической независимости несовершеннолѣтнихъ дѣтей; мало того, имѣя въ

здѣсь статья иностранца, она бы не выразилась »гость изъ *иного* города«, а употребила бы другой эпитетъ—*латинскаго* или *нѣмецкаго*.

[1]) Чужеземецъ не означаетъ иностранца, а жителя другой земли, русской же, т. е. другой области. Въ этомъ же смыслѣ слова „чужая земля“ употребляются въ Правдѣ нѣсколько разъ (см. ст. 22, 36 и 133).

виду строгость власти отеческой въ это время и господство семейнаго начала, можно думать, что и для совершеннолѣтнихъ физически дѣтей юридическая самостоятельность наступала вообще поздно.

Другой существенный элементъ займа составляетъ *предметъ*. Въ текстѣ Правды поименованы слѣдующіе виды имуществъ, въ качествѣ предметовъ займа: куны (деньги), медъ, овцы, козы, свиньи, лошади, коровы, пчелы, рожь, полба, овесъ, ячмень (молоченные и не молоченные) и, наконецъ, сѣно (ст. 47, 49—64). На это перечисленіе надо, конечно, смотрѣть, какъ только на примѣрное. Это явствуетъ изъ того, что даже изъ указанныхъ Правдою родовъ предметовъ перечислены далеко не всѣ; такъ, здѣсь поименованы только нѣкоторые виды хлѣба и домашняго скота. Не надо сомнѣваться, что не только скотъ и хлѣбъ во всѣхъ ихъ видахъ, но и всѣ fungibiles могли быть предметами займа. Мало того, какъ мы указывали выше, Правдѣ не чужда мысль о возможности займа, не только всѣхъ fungibiles, но и всѣхъ движимыхъ вещей, если, по намѣренію сторонъ, они разсматриваются in genere, а не in specie.

Что касается самого перечисленія, то въ немъ, видна экономическая традиція. На первыхъ порахъ народной жизни скотъ обыкновенно служитъ покупной силой вмѣсто металла или кожанныхъ денегъ. Такъ положительно извѣстно, что римляне для этой цѣли употребляли овецъ, а аѳиняне—быковъ [1]). Самое названіе денегъ у римлянъ (pecunia) указываетъ на это значеніе въ первоначальной ихъ экономіи скота. Въ средніе вѣка заемъ тоже нерѣдко производился скотомъ. Другіе цитованные предметы займа взяты преимущественно изъ земледѣльческаго хозяйства, главной отрасли тогдашней промышленности. Такимъ образомъ, спеціальное упоминаніе и объ этихъ послѣднихъ объясняется тоже экономическою причиною.

Свободно выраженное согласіе о лицѣ, предметѣ и другихъ—условіяхъ займа, если они оказывались, составляло, конечно, тоже существенную принадлежность состава его, какъ и всѣхъ другихъ договоровъ. Хотя буква Правды и не говоритъ категорически объ этомъ значеніи свободной воли контрагентовъ для займа, но такое значеніе ея не подлежитъ ни малѣйшему сомнѣнію. Правда не говоритъ à la lettre и о многихъ другихъ элементахъ юридическихъ институтовъ, существо-

---

[1]) Монтескье. Духъ законовъ, стр. 288.

ваніе которыхъ однако очевидно. Кромѣ сего, общее направленіе постановленій нашего памятника, всегда обращающаго преимущественное вниманіе на внутреннюю сторону факта, на мотивъ его, и при томъ не только въ сферѣ уголовнаго (ст. 5, 24, 98, 126 и др.), но и гражданскаго права (ст. 68, 69, 123, 127, 128, 129 и 133); потомъ: требованіе, чтобы частная воля, относительно сдѣлокъ высказывалась гласно предъ общиной или ея представителями [1]) (гдѣ едва-ли могло-бы быть терпимо какое-бы то ни было принужденіе); наконецъ, признаніе за этой волей полной въ предѣлахъ закона силы созданной ею сдѣлки, хотя бы она влекла за собою даже потерю свободы обладателя ея [2]), все это можетъ служить, кажется, ручательствомъ тому, что Правда отрицала юридическое значеніе договоровъ, а въ томъ числѣ и займа, заключенныхъ подъ вліяніемъ насилія.

Свободно выраженная сторонами воля для дѣйствительности своей должна была еще оставить извѣстный слѣдъ своего бытія in rerum natura, должна была имѣть опредѣленную *форму*. Форма договоровъ Правды, а въ томъ числѣ и займа находилась, какъ это всегда бываетъ [3]), въ полномъ соотвѣтствіи съ тогдашнимъ порядкомъ процесса. Какъ судъ во время Правды былъ устный, общинный, такъ и сдѣлки заключались словесно съ участіемъ общины. Можно, кажется, не сомнѣваться, что въ старину, когда община принимала en masse участіе въ отправленіи юрисдикціи, и сдѣлки заключались на міру, предъ этой же общиной. Во время болѣе близкое къ систематической Правдѣ,

---

[1]) Объ этомъ см. ниже.

[2]) Ст. 47: »како ся съ нимъ боудетъ рядилъ, такоже ему имать«. ст. 121 и 119.

[3]) Die Congruenz zwischen der Klage und dem Rechtsgeschäft beschränkt sich aber keineswegs auf diese ihre gemeinsame Uebereinstimmung mit dem Begriff, den sie verwirklichen, so dass sie unter sich nur gleich wären, weil sie mit einem Dritten gleich sind, sondern sie erstreckt sich auch auf das, worin sie durch den Begriff nicht weiter beeinflusst werden, *das rein Mechanische ihrer Structur*.... Die Verwandschaft der analytischen Struktur des Processes und des Rechtsgeschäfts documentirt nicht bloss die Gemeinsamkeit ihrer beiderseitigen Abstammung von denselben Meistern, sondern ungleich mehr als das: die Gemeinsamkeit ihrer Bestimmung-beide sind gegenseitig aufeinander berechnet, es besteht zwischen ihnen kein blosser Parallelismus, sondern ein Correspondenzverhältniss. Ihering, III T. 1 Abth. S. 129, 130.

судъ по дѣламъ о займѣ, какъ мы видѣли, вѣдала особая коммиссія 12-ти, конечно потому, что общины уже слишкомъ порозростались, чтобы принимать всей своей массою участіе въ рѣшеніи споровъ. Въ эту пору, полагать надо, предъ указанной коммиссіей обыкновенно заключались и сдѣлки о займѣ. Исторія права показываетъ, что въ неразвитомъ юридическомъ быту дѣло не рѣдкое, что институтъ, выполнявшій сперва одну только функцію, со временемъ начинаетъ выполнять и другую. Совершеніе же займовъ предъ 12 человѣками вытекало не только изъ этой экономіи въ созданіи новыхъ институтовъ въ молодыхъ обществахъ, но и изъ чисто-утилитарныхъ причинъ — упрощенія процедуры и вѣроятности большаго правосудія, когда матеріалъ для суда будетъ находиться въ рукахъ самого суда. Конечно, это значеніе коммиссіи не отнимало силы и у тѣхъ займовъ, которые заключались съ меньшими формальностями,—безъ участія властей, предъ простыми свидѣтелями. Шагъ далѣе, т. е. въ тотъ періодъ, когда уже окончательно сложилась пространная Правда, прежнее всемогущество общины нѣсколько поколебалось; съ ней вступила относительно юрисдикціи въ конкуренцію княжеская власть и притомъ съ полнымъ успѣхомъ, что касается уголовнаго права и съ нѣкоторымъ—что касается гражданскаго права. Рядомъ съ этой перемѣной въ подсудности измѣнилась нѣсколько и система доказательствъ. Къ средствамъ общиннымъ (своду, послушеству) прибавились чисто формальныя средства въ видѣ ордолій. Все это не могло остаться безъ вліянія на формы сдѣлокъ, а слѣдовательно и нашего договора. Но надо замѣтить однако, что эти процессуальныя нововведенія въ существѣ не измѣнили стараго способа совершенія договоровъ. Форма ихъ была проникнута по прежнему главнымъ образомъ элементомъ общиннымъ, именно проводникомъ таковаго элемента было *послушество*, составлявшее интегральную часть совершенія и договора займа. Къ разсмотрѣнію этого значенія послушества мы и перейдемъ.

По общему правилу заемъ долженъ былъ совершаться непремѣнно предъ послухами; это conditio sine qua non его существованія и при томъ независимо отъ предмета займа (все равно,—занимались ли деньги или другіе роды fungibiles). Какъ бы ни очевидны были условія контрагентовъ независимо отъ этого способа заключенія договора, Правда не признавала силы юридической за займомъ, если стороны не поставили послуховъ, когда рядились: „провиновался еси, оже еси по-

слуха не ставилъ“—говоритъ она. Это абсолютное требованіе послушества Правда смягчаетъ только въ двухъ случаяхъ: при займѣ мелкой суммы до 3 гривенъ [1]) и при займѣ между людьми торговыми и для торговли. Въ томъ и другомъ случаѣ заемъ заключался безформально, простымъ соглашеніемъ. Такое снисхожденіе закона вполнѣ объяснимо. Звать послуховъ при совершеніи сдѣлки на ничтожную цыфру и ставить ихъ при оспариваніи заемщикомъ этого долга, было-бы дѣломъ конечно стѣснительнымъ, затруднявшимъ заключеніе займа, несообразно съ ожидаемой отъ него выгодой. Также совершенно понятно и облегченіе, сдѣланное въ пользу купцовъ. При веденіи торговыхъ операцій, въ займѣ встрѣчается чаще надобность, чѣмъ въ жизни человѣка неторговаго, и необходимая при торговлѣ быстрота оборота пострадала бы, если бы ко всякому займу пришлось подыскивать послуховъ. Съ другой стороны, самый характеръ торговыхъ сдѣлокъ предполагаетъ бо́льшее довѣріе въ контрагентахъ другъ къ другу, чѣмъ это бываетъ въ сдѣлкахъ некомерческихъ. Итакъ, за этими исключеніями, заемъ всегда совершался при участіи послуховъ и безъ этого онъ былъ немыслимъ.

При такомъ фатальномъ значеніи послушества для существованія займа является интересъ знать, что это было за учрежденіе. Г. Дювернуа считаетъ древнихъ послуховъ представителями общины; онъ усматриваетъ этотъ общинный ингредіентъ въ правѣ римскомъ въ лицѣ quinque testium rogatorum и въ древнегерманскомъ—въ лицѣ scabin'овъ, regimburg'овъ и проч. и находитъ соотвѣтствіе между тѣми и другими и нашими послухами [2]). Нельзя не согласиться съ этимъ мнѣніемъ изслѣдователя. Дѣйствительно, судя по тому значенію общины въ нашей древней юридической жизни, которая изъ поконъ-вѣка ей принадлежала, и судя по такому же рѣшительному значенію послушества впослѣдствіи; судя по тому, что въ послухи допускались только свободныя лица [3]) и что община могла состоять только изъ свободныхъ

---

1) Здѣсь можетъ родиться вопросъ, разумѣются ли тутъ 3 гривны, какъ проценты, какъ капиталъ, или какъ то и другое вмѣстѣ. Калачовъ думаетъ, что здѣсь рѣчь идетъ о капиталѣ. Съ этимъ мнѣніемъ можно согласиться, имѣя въ виду слова »свои куны«, ибо процентовъ никакъ нельзя назвать своими кунами, пока они не получены.

2) Источ. права и судъ древ. Рос. стр. 93—103.

3) Простымъ свидѣтелемъ могъ быть и рабъ, ст. 77 и прим. къ ней по Буданову.

судя наконецъ по той постепенности вымиранія послушества, паралельно съ ослабленіемъ юридической роли общины [1]), можно думать, что послухи, въ самомъ дѣлѣ, не были только обыкновенными свидѣтелями, простыми очевидцами факта, но что они исполняли болѣе существенную функцію представителей общинной автономіи. Итакъ, послушество есть элементъ общинный, элементъ старины. Но во время Правды община, какъ мы указывали уже, нѣсколько ослабѣла подъ вліяніемъ власти князя. Присутствіе этой новой силы въ юридическомъ быту болѣе отразилось на жизни государственной, но оно не могло пройти и не прошло безслѣдно и для жизни частной. Купля—продажа могла быть совершена съ одинаковымъ значеніемъ и предъ двумя свидѣтелями, представителями общины, или предъ мытникомъ, княжескимъ чиновникомъ (ст. 33 и 36); закупъ идетъ жаловаться князю (ст. 70); предъ княземъ братья тягались о задницѣ (ст. 117); дѣтскій, княжескій чиновникъ, производилъ раздѣлъ наслѣдства (та-же статья); князь имѣлъ право на выморочное имущество послѣ извѣстныхъ лицъ (ст. 103). Замѣчательно, что сама община считала отправленіе суда одною изъ существенныхъ обязанностей княжеской власти. Такъ, въ Ник. лѣтописи мы находимъ, что новгородцы, въ числѣ обвиненій, взводимыхъ ими на Всеволода, при изгнаніи его, указывали и на то, зачѣмъ онъ занимался ястребами и собаками, а людей не судилъ и не управлялъ [2]). Въ силу этого можно думать, что вышеуказанными случаями не ограничивалась юрисдикція князя и вообще участіе его въ имущественныхъ отношеніяхъ гражданъ. Полагать надо, что такого вмѣшательства былъ не чуждъ и заемъ. Мы увидимъ ниже, что онъ былъ предметомъ особыхъ попеченій одного изъ лучшихъ князей той эпохи, Владиміра Мономаха. Какимъ же образомъ онъ могъ бы слѣдить за исполнимостью изданныхъ имъ законовъ, если-бы у него не было органовъ, контролировавшихъ этотъ договоръ; однако надо сознаться, что вліяніе князя въ области сдѣлокъ, а въ особенности что касается нашего договора, чувствовалось еще въ слабой степени. На первомъ планѣ, при возникновеніи всѣхъ вопросовъ

---

[1]) Такъ въ Псковской грамотѣ, памятникѣ немного позднѣйшемъ Русск. Правды, только въ двухъ случаяхъ мы встрѣчаемъ еще старыхъ послуховъ. Христ. Буданова, Пск. гр. ст. 24 и примѣч. къ ней.

[2]) Хлѣбниковъ—указанное выше сочиненіе, стр. 472.

о займѣ, стояли все-таки послухи—свободные мужи общины; и, вѣроятно, только въ рѣдкихъ случаяхъ заемъ совершался предъ органами или при участіи органовъ княжеской юстиціи.

Сообразно съ этими особенностями формы займа, имѣлъ нѣкоторыя отличія и порядокъ процесса по спорамъ, возникавшимъ изъ этого договора. Какъ послушество составляло непремѣнное условіе корроборацій займа, такъ и въ системѣ доказательствъ послухи играли главную и необходимую роль (ст. 44). Тамъ, гдѣ заемъ могъ быть заключаемъ безъ послуховъ, средствомъ доказательства служила *рота* и, какъ кажется, употреблялся только этотъ видъ суда Божія, потому что Правда нигдѣ не упоминаетъ объ испытаніи водой и желѣзомъ, какъ доказательствахъ по искамъ изъ нашего договора. Именно обходились безъ послуховъ, во 1-хъ, по дѣламъ о денежныхъ займахъ, заключенныхъ купцами для торговыхъ оборотовъ; иски эти рѣшались очистительной присягой отвѣтчика и при томъ независимо отъ суммы ихъ, что служило непремѣннымъ условіемъ роты по общему правилу (ст. 17). Второе исключеніе изъ обычной судебной процедуры по дѣламъ о займѣ было сдѣлано при разрѣшеніи вопроса о существованіи долга, на сумму не болѣе трехъ гривенъ, когда этотъ долгъ отрицалъ отвѣтчикъ, а истецъ не имѣлъ послуховъ. Въ этомъ случаѣ дѣло рѣшалось ротой истца (ст. 48). Это одинъ изъ двухъ примѣровъ присяги истца, встрѣчающійся въ Правдѣ (ст. 26). Такое изъятіе, конечно, надо объяснять желаніемъ закона поддержать мелкіе займы, составляющіе обыкновенно насущную потребность.

Судя по исключительному употребленію во время Правды и при заключеніи сдѣлокъ, и при разрѣшеніи споровъ по нимъ, живаго слова, можно бы думать, что отъ такого отсутствія всякихъ письменныхъ документовъ страдала практическая выгода въ томъ случаѣ, если контрагенты умирали раньше прекращенія заключенной ими сдѣлки. Какъ и чѣмъ было доказывать долгъ, если не только должникъ, но и послухи, стоявшіе у займа, не находились уже въ живыхъ. Этотъ кажущійся недостатокъ восполняемъ былъ съ успѣхомъ актами изъ другой имущественной сферы—духовными грамотами. Писать „рядъ" о своемъ имѣніи было у насъ обычаемъ глубокой старины, а въ нашихъ „рядахъ", въ нашихъ „духовныхъ памятяхъ" главное содержаніе и составляли вопросы, кому что дать и на комъ что взять.

При такихъ условіяхъ духовныя грамоты служили не только подкрѣпленіемъ иска, при возникновеніи долговой претензіи къ наслѣдникамъ заемщика, но и самостоятельнымъ доказательствомъ на этотъ разъ. Съ этимъ надо согласиться, если принять въ соображеніе, что наши завѣщанія въ старину имѣли религіозно-нравственный характеръ, характеръ исповѣди человѣка, „отходившаго свѣта сего", и, слѣдовательно, не могли наводить сомнѣнія въ своей правдивости.

Къ несущественнымъ принадлежностямъ займа относятся, какъ мы указывали, *проценты*. Проценты надо отнести къ несущественнымъ принадлежностямъ займа потому, что отъ наличности или отсутствія ихъ нисколько не зависитъ природа займа, какъ зависитъ отъ цѣны—купля, или отъ наемной платы—наемъ. Такъ смотритъ на проценты не только римское право, которое требовало для условія о процентахъ особой стипуляціи, но и новѣйшія законодательства (французское, прусское и русское). Это воззрѣніе на проценты можно усмотрѣть и въ Правдѣ. Въ однихъ статьяхъ (47, 48 и 66) она говоритъ объ отдачѣ кунъ въ рѣзы, въ другихъ просто объ отдачѣ кунъ (ст. 45 и 68). Въ жизни, впрочемъ, едвали послѣдняго рода займы не были однимъ лишь исключеніемъ. При малочисленности капиталовъ, при большомъ запросѣ на нихъ и при вытекавшей отсюда необыкновенной ихъ дороговизнѣ, едва ли легко можно было подыскать капиталиста, который безвозмездно согласился бы ссудить деньгами ищущаго ихъ. Если и попадались такого рода случаи, то—по всей вѣроятности—только между людьми, стоявшими въ особыхъ отношеніяхъ другъ къ другу.

Такимъ образомъ проценты, или—по выраженію Правды—*рѣзъ* [1])

---

[1]) Кромѣ названія процентовъ „рѣзомъ" (структура этого слова показываетъ, что оно произошло отъ глагола рѣзать, а это въ свою очередь служитъ указаніемъ на главное значеніе въ оборотѣ кожаныхъ денегъ), въ Правдѣ есть еще названіе ***прикупъ*** (ст. 111), можетъ быть практиковавшееся относительно займовъ между людьми торговыми, а въ одной духовной XIII в. (хрест. Буданова, стр. 123) проценты названы ***накладомъ***. Всѣми этими словами называются проценты денежные. Для обозначенія процентовъ съ другихъ fungibiles существовали особыя названія: для жита (и по всей вѣроятности другихъ родовъ хлѣба въ зернахъ)—***присопъ***; для меда—***наставъ*** (ст. 47) для скота—***приплодъ*** (ст. 49—57).

составляли, хотя и не необходимое, но обыкновенное условіе договора о займѣ.

Обращаясь къ исторіи законовъ о процентахъ, изложенныхъ въ Правдѣ, мы замѣчаемъ, что законы эти слѣдуютъ общему порядку историческаго развитія процентныхъ нормъ. Обыкновенно въ началѣ жизни народа не бываетъ никакихъ регламентацій, а въ томъ числѣ и экономическихъ. Все теченіе жизни идетъ свободно. Римъ до децемвировъ, Евреи до Моисея, Аѳины до Солона не знали, что такое лихва. Наша древняя Правда вовсе не говоритъ о процентахъ. 46 статья Троиц. списка тоже допускаетъ еще неограниченную свободу въ условіяхъ займа (како ся боудеть рядилъ, тако ему имати). Но такой порядокъ вещей продолжается обыкновенно недолго. На заемъ съ процентами рано начинаютъ смотрѣть неодобрительно, и государственная власть рано присвоиваетъ себѣ опеку надъ этой сдѣлкой. Причина этого нерасположенія къ возмездному займу и этихъ попеченій о немъ понятна. На первыхъ ступеняхъ хозяйственнаго развитія производство богатства направлено на удовлетвореніе только личныхъ потребностей; промышленности, совершающей операціи на занятыя деньги, нѣтъ; земледѣліе—главная отрасль тогдашняго хозяйства,—ведется тоже съ ничтожнымъ участіемъ капитала. Поэтому въ эту пору занимаютъ деньги не предприниматели, расчитывающіе увеличеніемъ своихъ средствъ, расширить обороты производства, а бѣдняки, желающіе этимъ путемъ предохранить себя отъ крайнихъ матерьяльныхъ нуждъ.

Къ этой причинѣ присоединяется еще другая—неправильное пониманіе значенія денегъ въ производствѣ. Первоклассные умы древней цивилизаціи (Платонъ, Аристотель, Плавтъ, Цицеронъ и Сенека) отрицали производительную силу денегъ. Ихъ ученію потомъ вполнѣ послѣдовали канонисты. Вотъ нѣсколько словъ, для примѣра, изъ Аристотеля объ этомъ воззрѣніи на деньги. Деньги — говоритъ онъ — безплодны, еще менѣе онѣ способны принести какую-либо прибыль заимодавцу, которому онѣ болѣе не принадлежатъ, такъ-какъ съ передачей денегъ должнику, заемъ, какъ заемъ, считается совершеннымъ. По своей природѣ деньги предназначены для купли, отъ пользованія же онѣ не сдѣлаются хуже, а время есть общее достояніе, за которое нѣтъ надобности платить [1]).

---

[1]) Neumann. Geschichte des Wuchers in Deutschland, S. 4.

Большую долю влiянiя на законодательныя стѣсненiя займовъ съ процентами имѣли также религiозныя воззрѣнiя. У евреевъ запрещенiе брать ростъ начинается съ Пятикнижiя Моисея, сначала, впрочемъ у однихъ бѣдныхъ братьевъ; затѣмъ запрещенiе идетъ crescendo, и послѣ плѣна Вавилонскаго, оно распространяется на всѣхъ евреевъ, независимо отъ степени ихъ состоятельности, такъ что получать проценты можно было только съ иностранцевъ. Во время пророковъ особенно стали ратовать противъ процентнаго займа, и ростовщики были сравнены съ богохульниками и прелюбодѣями. Законъ Моисея о рѣзѣ сохранился и до позднѣйшаго времени исторiи еврейскаго народа [1]).

Магометанскiй Коранъ, какъ и еврейскiя священныя книги, возстаетъ противъ возмезднаго займа. По закону Магомета, всякiй процентъ считается лихвой [2]).

Въ видѣ моральнаго предписанiя, какъ исполненiя евангельской заповѣди о любви къ ближнему, запрещенiе процентовъ началось съ первыхъ вѣковъ христiанства. Съ такимъ характеромъ нравственно—религiознаго правила это запрещенiе однако оставалось недолго. Церковная власть скоро постаралась придать ему юридическую силу. Первыя репрессивныя мѣры противъ роста были относительно духовныхъ, какъ лицъ, по самому званiю своему, долженствовавшихъ удаляться отъ корыстолюбiя. Всякому клирику было воспрещено лихоимство подъ страхомъ отлученiя ab omni officio et beneficio. Отъ духовныхъ дѣло перешло къ свѣтскимъ. Впрочемъ, относительно послѣднихъ, охранители каноновъ церкви долго держались того воззрѣнiя, что ростъ—только порокъ — turpe lucrum. Съ IX ст. церковь начинаетъ дѣйствовать энергичнѣе и по отношенiю къ мiрянамъ. На соборѣ въ Парижѣ и Констанцѣ ростовщиковъ запрещено было прiобщать и всякому христiанину жить совмѣстно съ ними. Съ этихъ поръ мѣропрiятiя церкви въ указанномъ духѣ увеличиваются прогрессивно и въ XII ст. воспрещенiе роста и для недуховныхъ прiобрѣтаетъ полную легальную силу. Затѣмъ, по мѣрѣ того, какъ росла власть церкви и распространялась ея юрисдик-

---

[1]) Neumann. Ibid. S. 2.

[2]) Монтескье. Духъ законовъ, стр. 325.

ція, росли и стѣсненія процентной сдѣлки: недозволеннымъ стали считать не только проценты, но и вообще всякую прибыль, въ какомъ бы видѣ она ни проявлялась, напримѣръ: если должникъ покупалъ исключительно у кредитора, мололъ у него свой хлѣбъ, прощалъ ему обиду и т. п. Мало того, стали карать простое намѣреніе, простое ожиданіе выгоды (usuraria voluntas). Отсюда стѣсненіе и признаніе лихоимствомъ не только займа съ процентами, но и другихъ сдѣлокъ, если въ нихъ крылся корыстный расчетъ. Въ особенности не пользовалась расположеніемъ ревнителей христіанскаго безкорыстія купля, какъ договоръ, съ экономической стороны весьма родственный займу.

Чтобы придать достодолжный авторитетъ всѣмъ этимъ постановленіямъ своимъ, церковь располагала соотвѣтственными средствами. Это было время, когда она находилась на верху своего могущества, когда свѣтская власть не смѣла прекословить ея требованіямъ и когда даже наука ревностно поддерживала распоряженія церковной власти. И, дѣйствительно, церковь не жалѣла средствъ для цѣли. На случай неисполненія папскихъ декретовъ были установлены строгія карательныя мѣры. Духовныхъ нарушителей не только лишали сана, но и вовсе отлучали отъ церкви; свѣтскихъ, кромѣ того, что они должны были возвратить все, взятое ими въ видѣ процентовъ, лишали исповѣди, причастія, testamenti factio и даже карали за гробомъ, неудостоивая христіанскаго погребенія тѣхъ, которые сами при жизни или ихъ наслѣдники, по смерти своихъ наслѣдодателей, не возвращали взятаго въ качествѣ процентовъ. Тѣмъ же наказаніямъ подвергалось и начальство, не радѣвшее о приведеніи въ исполненіе предписаній церкви. Даже иностранцы и евреи не были избавлены отъ наказанія за взиманіе роста. Первые должны были въ теченіе трехъ мѣсяцевъ оставить ту страну, гдѣ онѣ заключили противузаконный заемъ, а послѣдніе возвратить всѣ забранные ими проценты. Евреи отдѣлывались такъ легко только потому, что чувство презрѣнія къ нимъ превозмогало чувство мести за преступленіе закона [1]).

Всѣ эти причины — обращеніе къ займу, при слабомъ развитіи хозяйства, почти однихъ лишь людей бѣдныхъ, превратное пониманіе

---

[1]) См. указан. выше сочиненія — Endemann (стр. 9—24) и Neumann (стр. 1—27).

значенія денегъ въ оборотѣ и порицаніе роста со стороны религіи,— все это вызывало въ законодательствѣ стѣснительныя мѣры противъ роста, иногда полагавшія для него ту или другую норму, а иногда доходившія до полнаго запрещенія всякихъ процентовъ, а въ обществѣ порождали нерасположеніе къ ссужавшимъ деньги за вознагражденіе [1]).

Всѣ эти три причины, безъ сомнѣнія, дѣйствовали и у насъ. Что займы въ эпоху Правды дѣлались, равнымъ образомъ, людьми съ ограниченными средствами, это доказываетъ необыкновенное развитіе закупничества — договора, котораго ни одинъ человѣкъ безъ крайней нужды не заключалъ-бы [2]).

Непониманіе производительной силы денегъ, безъ сомнѣнія, тоже существовало. Если умы, подобные Аристотелю, не могли до этого додуматься, то едва ли могли понять значеніе капитала наши книжники. Дѣйствительно, предположеніе это подтверждается однимъ мѣстомъ въ поученіи Митрополита Фотія къ Псковичамъ. Хотя указанное поученіе написано позже Русской Правды, но пригодность его для даннаго случая отъ этого нисколько не уменьшается, ибо въ какіе нибудь 100 лѣтъ взглядъ на значеніе денегъ, безъ сомнѣнія, измѣниться не могъ. Вотъ это интересное мѣсто: „Земледѣлатель класъ398 вземши, сѣмя паки подъ корень просыплетъ, заимодавецъ же и плоды имѣетъ у себѣ и не останется первыхъ; безъ земли сѣетъ и жнетъ не сѣявши; сего ради мѣди и злату подвигъ, чрезъ естество бываемымъ: иже по естеству рожается, неплодна ражаемая“ [3]).

Что касается вліянія церкви на законодательства о процентахъ, то въ этомъ вліяніи нельзя сомнѣваться, хотя наша археологія и весьма мало сохранила намъ свѣдѣній по этому предмету, сравнительно съ археологіей каноническаго права западной Европы. Наши митрополиты и епископы рано начали порицать съ церковной кафедры и

---

[1]) Катонъ сравнивалъ ростовщиковъ съ ворами (хотя, между прочимъ, самъ совѣтовалъ своему сыну заняться ростовщичествомъ и предпочиталъ этотъ промыселъ менѣе выгодному земледѣлію); Цицеронъ — съ убійцами; Аристотель, Плавтъ, Сенека тоже неодобрительно смотрѣли на взиманіе процентовъ.

[2]) О закупничествѣ рѣчь ниже.

[3]) Акты историч. т. I, стр. 48.

при другихъ удобныхъ случаяхъ взиманіе роста, а клиру положительно воспрещать рѣзоиманіе. Лихоимство считалось рѣшительно несовмѣстнымъ съ обязанностью служенія Богу и епископъ, попъ или діаконъ, лихоимствовавшіе, должны были лишиться сана. Міряпину, хотя церковь и не назначала наказанія въ сей жизни за рѣзоимство, но угрожала карою въ будущемъ, и вообще считала процентные займы дѣломъ недостойнымъ христіанина. Такъ въ Поученіи Кирилла Туровскаго перечисляются мытарства, которыя проходитъ душа послѣ смерти, изъ нихъ восьмое мытарство составляетъ: рѣзоиманіе, грабленіе и насильное мздоиманіе. Также неодобрительно смотритъ на лихву, хотя бы и „простеца" и Вопрошаніе Кириково [1]), а Митрополитъ Кириллъ II на созванномъ имъ Владимірскомъ соборѣ въ 1274 г. оффиціально заявилъ, что онъ между прочими церковными преступниками ставитъ и рѣзовниковъ [2]).

Спрашивается послѣ сказаннаго, какое значеніе надо придавать всѣмъ этимъ нападкамъ нашихъ іерарховъ? Имѣли ли они значеніе обыкновенной пастырской проповѣди, или имъ надо приписывать болѣе реальное дѣйствіе? Полагать надо, что роль ихъ далеко не оканчивалась только первымъ. Въ этомъ мы убѣдимся, если припомнимъ то вліяніе которое, имѣла наша церковь на весь тогдашній юридическій бытъ. Вотъ что говоритъ объ этомъ вліяніи одинъ изъ нашихъ изслѣдователей: „Если, въ самомъ дѣлѣ, границы церковной юрисдикціи не могли быть твердо и практическимъ образомъ опредѣлены *въ законѣ*, то эта неопредѣленность открывала лишь большій просторъ вліянію церкви и главнымъ образомъ въ дѣлахъ семейныхъ, имущественныхъ, въ юридическихъ сдѣлкахъ, въ процессуальныхъ формахъ. Слуги церкви распространяли свое вліяніе на право далеко за предѣлы того круга лицъ и того круга предметовъ, который былъ обозначенъ, какъ сфера собственно святительскихъ судовъ" [3]). Эти слова почтеннаго ученаго подтверждаются источниками нашего древняго права. Еще по Уставу Вла-

---

[1]) „А наимъ дѣля, рекше лихвы, тако веляше учить. Аже попа, то рци ему: не достоитъ ти служити, аще того не останеши. А еже простьца, то рци ему: недостоитъ ти имати наимъ. Мнѣ, рци, грѣхъ не молвивше. Дажь не могуть ся хабить, то рци имъ: будите милосерди, възмете легко; аще по 5 кунъ далъ еси, а 3 куны възми или 4. Неволинъ, т. V, стр. 126.

[2]) Рейцъ—Опыты и проч. стр. 405.

[3]) Дювернуа—Источн. права и судъ въ др. Рос. стр. 39.

диміра Св., мѣры и вѣсы поручались наблюденію епископовъ, какъ предметы самимъ Богомъ искони наблюденію ихъ порученные. То же право контроля надъ всѣми даетъ духовенству Уставъ Новгородскаго князя Всеволода [1]). Въ этомъ же памятникѣ, въ разрядѣ перечисляемыхъ имъ церковныхъ людей, поименованы три изгои: поповъ сынъ грамотѣ не умѣетъ, холопъ изъ холопства выкупится, купецъ одолжаетъ. Сколь ни различны мнѣнія нашихъ историковъ-юристовъ во взглядѣ на изгоевъ [2]), но почти всѣ они согласны, что это были люди безпомощные и притомъ впавшіе въ эту безпомощность, не по своей винѣ. Не составлялъ-ли поэтому послѣдній родъ изгойства такихъ купцовъ, которые, обанкротившись въ слѣдствіе несчастнаго совпаденія обстоятельствъ и переставши такимъ образомъ быть купцами, лишены были прежней поддержки со стороны общины и оттого поступали на попеченіе церкви впредь до улучшенія своей фортуны. Не безъ причины также устраивались торговыя товарищества при церквахъ. Особенно характерный примѣръ такого товарищества представляетъ намъ Уставная Грамота того же Новгородскаго князя, данная церкви св. Іоанна на Опокахъ. Товарищество это имѣло право на вощаной вѣсъ и управлялось особыми выборными администраторами, которые были вмѣстѣ съ тѣмъ и судьями по дѣламъ товарищества. Состояла же эта компанія изъ такъ называемыхъ „пошлыхъ“ купцовъ, которые пріобрѣтали это званіе единовременнымъ взносомъ въ пользу товарищества (50 гривенъ серебра) и церкви ($29^1/_2$ гривенъ). Эта торговая ассоціація, по всей вѣроятности, пользовалась кредитомъ и, можетъ быть, „вложеніе“, т. е. складочный капиталъ, служилъ обезпеченіемъ на случай несостоятельности членовъ товарищества, и такимъ образомъ гарантировалъ ихъ отъ тѣхъ суровыхъ послѣдствій несостоятельности, которыя назвались Правдой. Во всякомъ случаѣ организація такой важной торговой сдѣлки, какъ торговое товарищество, при церкви несомнѣнно указываетъ на дѣятельное участіе церкви въ торговой юрисдикціи. Далѣе, по Псковской грамотѣ, которая сложилась гораздо раньше ея ратификаціи, церковь служила нѣкоторымъ образомъ нотаріальнымъ учрежденіемъ (ст. 38), а церковный погостъ—форумомъ (ст. 25), а по статьѣ 50 той же Грамоты духовной власти предоставлено было

---

[1]) Утинъ. Собраніе важн. памят. стр. 406.

[2]) Ланге, стр. 67—71. Рейцъ—стр. 412. Никольскій—О нач. наслѣд. стр. 30.

утверждать печатью Троицкаго собора тѣ грамоты, который отказывался „запечатать князь“. Неволинъ на этомъ основаніи дѣлаетъ догадку, что можетъ быть у насъ дѣйствовало отчасти то же правило, которое дѣйствовало въ средніе вѣка въ западной Европѣ и по которому всякое гражданское дѣло могло быть перенесено въ духовный судъ, если мірской судъ отказывалъ въ правосудіи [1]).

Все изложенное нами о вліяніи духовенства показываетъ, кажется, что тотъ протестъ противъ рѣзоимства въ рѣчахъ Кирилла Туровскаго и другихъ архипастырей древней Руси, о которомъ мы выше упоминали, далеко не былъ гласомъ вопіющаго въ пустынѣ, что, напротивъ, онъ могъ весьма удобно получить жизненную силу и пріобрѣсть юридическій характеръ. Тѣмъ легче было достиженіе ему этого значенія тамъ, гдѣ церковная власть имѣла полное право суда, а такое право, дѣйствительно, предоставлялось нѣкоторымъ духовнымъ учрежденіямъ и лицамъ [2]). Мы уже не говоримъ о томъ вліяніи, которое могли оказывать духовныя власти лично на направленіе законодательства нѣкоторыхъ князей. Замѣчательно, что Владиміръ Мономахъ, самый крупный реформаторъ въ дѣлѣ займа, былъ вмѣстѣ съ тѣмъ и однимъ изъ наиболѣе набожныхъ людей того времени.

Однако надо сознаться, что хотя необходимо допустить воздѣйствіе нашего духовенства на древніе законы наши о процентахъ, но необходимо въ то же время сказать, что это воздѣйствіе никогда не достигало у насъ тѣхъ чудовищныхъ размѣровъ, какихъ достигло оно на западѣ. До Уложенія регламентація процентовъ не шла у насъ дальше установленія опредѣленнаго для нихъ maximum'а, и только съ Уложенія началось абсолютное запрещеніе роста. А это имѣло громадное вліяніе на нашъ экономическій бытъ: то сравнительное развитіе промышленныхъ силъ въ удѣльно-вѣчевой періодъ, та обширная торговля, которая велась на сѣверо-западѣ, наконецъ, то отсутствіе, за немногими исключеніями, еврейской эксплуатаціи, которое замѣтно было на рынкахъ древней Руси, были бы немыслимы при такомъ же

[1]) Неволинъ. Т. VI, стр. 47.

[2]) См. Жалованная Грам. Вел. Кн. Мстисл. Владимір. и сына его Всеволода Юрьеву монастырю отъ 1128—1132 г. Устав. Грам. Новг. Князя Всеволода, данную церкви св. Іоанна на Опокахъ 1134—1145 г. Устав. Грам. Смолен. кн. Ростислава, данную епископіи Смоленской въ 1150 г. (Допол. къ Акт. Истор. Т. I, №№ 2, 3 и 4).

ревностномъ стараніи нашего духовенства о всеобщемъ безкорыстіи, какое мы видѣли въ духовенствѣ западной церкви.

Переходимъ къ самымъ постановленіямъ Правды о процентахъ. Правда различаетъ рѣзъ мѣсячный, третной и годичный. По всей вѣроятности, въ этомъ порядкѣ онъ различался и своей величиной, такъ что самый высокій ростъ, полагать надо, былъ мѣсячный, поэтому и первое ограниченіе роста было направлено на мѣсячные проценты. Статья 48 говоритъ: „А мѣсячный рѣзъ, оже за мало дни, поимати емоу, а заидоуть ли куны до того же годоу, то дадятъ емоу коуны въ треті, а мѣсячныи рѣзы погреноути"; т. е. мѣсячный ростъ можно было брать за ссуду денегъ только на короткое время. Каковъ именно былъ этотъ срокъ, Правда не говоритъ. Во всякомъ случаѣ, такъ какъ уже существовалъ и третной ростъ, то, по всей вѣроятности, дольше четырехъ мѣсяцевъ брать мѣсячные проценты нельзя было. Равно считался противозаконнымъ, какъ это ясно видно изъ словъ статьи, мѣсячный рѣзъ въ томъ случаѣ, если заемъ заключенъ былъ на годъ или и на болѣе короткое время, но удовлетворенія по займу приходилось требовать за цѣлый годъ.

Съ теченіемъ времени и третные проценты достигли громадной величины. Этому возвышенію ихъ, по всей вѣроятности, способствовали евреи, которые жили въ Кіевѣ подъ покровительствомъ Святополка и успѣли завладѣть тогдашней торговлей, а вмѣстѣ съ тѣмъ и кредитомъ. Такое объясненіе тѣмъ болѣе вѣроятно потому, что первою жертвою вспыхнувшаго въ Кіевѣ мятежа, при отказѣ Владиміра Мономаха отъ великокняжескаго престола, сдѣлались евреи, которые скоро послѣ этого, по свидѣтельству Татищева, были совсѣмъ высланы изъ Россіи [1]). Обременительность третныхъ ростовъ, особенно для бѣднаго населенія, которое тогда главнымъ образомъ и занимало, вѣроятно была ужъ очень чувствительна. Владиміръ Мономахъ, въ числѣ первыхъ мѣръ своего княженія, („по Святополцѣ", какъ говоритъ 66 ст.) на созванномъ имъ съѣздѣ князей и бояръ, уставилъ третные рѣзы, именно въ такомъ порядкѣ: третной ростъ можно брать только два раза, сохраняя право на капиталъ: кто взялъ и третій рѣзъ, тотъ не могъ

[1]) Карамз. Т. II, стр. 90. Это преслѣдованіе евреевъ было явленіемъ обыденнымъ въ средніе вѣка; иногда ихъ арестовали, иногда требовали отъ нихъ громаднаго откупа. Рошеръ. Начала народнаго хозяйства. Т. I. Отд. II, стр. 114.

уже требовать капитала. Г. Хлѣбниковъ, на основаніи этой статьи, дѣлаетъ такого рода заключеніе: „изъ этого постановленія (онъ разсматриваетъ и слѣдующую статью вмѣстѣ) *видно*, что евреи и собственно капиталисты брали за заемъ на три (четыре?) мѣсяца 40 процентовъ, а Владиміръ Мономахъ установилъ годичный ростъ лишь въ 20%. Отсюда весьма понятно, что кредиторъ, который взялъ за $^{2}/_{3}$ года по 40%, взялъ, слѣдовательно, болѣе чѣмъ 20%: если взять три раза проценты, въ такомъ случаѣ онъ взялъ уже капиталъ и 20%, такъ какъ трижды 40 равняется 120%, т. е, капиталу и 20%, а потому ему запрещено брать и капиталъ“. Это вычисленіе есть не болѣе, какъ догадка и, какъ кажется, едва-ли основательная. даже признавая за ней приблизительную точность. Если, согласно разсужденію автора, 80% за $^{2}/_{3}$ года могли быть еще терпимы закономъ, то едва-ли этотъ же самый законъ ограничивалъ бы всего лишь 20% вознагражденіе капиталиста за срокъ болѣе продолжительный.

Подобную же догадку мы встрѣчаемъ и у Неволина, но у послѣдняго она не имѣетъ такого категорическаго характера, а выражена въ формѣ предположенія [1]). Не желая гадать, мы отказываемся отъ опредѣленія величины третнаго роста по Правдѣ. По всей вѣроятности, въ обычаѣ существовала для него какая-либо норма, ибо Правда говоритъ о третномъ рѣзѣ, какъ о чемъ то опредѣленномъ. Замѣтимъ только, что лишеніе капитала, назначенное по статьѣ тому, кто взялъ три третныхъ рѣза, и затѣмъ достаточно высокій годичный ростъ заставляютъ думать, что третные проценты были высоты не малой. Этотъ второй законъ о третныхъ ростахъ явственно отмѣняетъ первый до-Мономаховскій, хотя Правда объ этомъ и не говоритъ. Но такой выводъ можно сдѣлать изъ того противорѣчія, которое оказывается при сравненіи обоихъ законоположеній. Между тѣмъ какъ по ст. 48 третной ростъ можно было брать цѣлый годъ, не лишаясь капитала, ст. 66 ограничиваетъ это право лишь 8 мѣсяцами. Второй законъ, видимо, льготный для должниковъ. Что касается мѣсячныхъ процентовъ, то они, по всей вѣроятности, сохранили свою силу и послѣ Мономаха, такъ-какъ никакихъ слѣдовъ отмѣны ихъ мы не усматриваемъ.

Съ теченіемъ времени оказалось недостаточно ограниченія только мѣсячныхъ и третныхъ процентовъ. Явилась надобность коснуться и

[1]) Т. V, стр. 124.

годичныхъ ростовъ. Можетъ быть, постановленіе относительно сихъ послѣднихъ издано было тѣмъ-же Мономахомъ нѣсколько позже Берестовскаго съѣзда, а можетъ быть его преемниками; во всякомъ случаѣ, оно послѣдовало скоро послѣ устава о третныхъ рѣзахъ, такъ какъ статья, трактующая о годичныхъ процентахъ, въ большинствѣ списковъ, слѣдуетъ непосредственно за ст. 67. Постановленіе относительно годичныхъ процентовъ заключается въ назначеніи для нихъ maximum'a, именно 10 кунъ на гривну (стр. 67). Гривна, упоминаемая въ Русской Правдѣ по изслѣдованію г. Прозоровскаго, была троякая: одна, первоначальная, состоявшая изъ 20 ногатъ или 50 рѣзанъ (стоившая на нашу монету отъ 7 р. $12^{26}/_{27}$ к. до 8 р. $29^{17}/_{27}$ к.); другая, явившаяся при Ярославѣ (при немъ была преобразована монетная система), содержала въ себѣ 90 кунъ (стоила около 6 р. нынѣшней монетой); третья, образовавшаяся послѣ Ярослава, когда былъ измѣненъ самый составъ гривны, и которая представляла уже гривну кунъ (по первоначальному тексту Правды нѣтъ ни гривны серебра, ни гривны кунъ, а упоминаются просто – гривна, куна, ногата и проч.) была 50 кунной (стоила около 3 р. 32 к. нынѣшней монетой) [1]). Полагать надо, что въ разсматриваемой статьѣ рѣчь идетъ объ этой послѣдней гривнѣ, такъ какъ законодательство Ярослава еще не касается процентовъ. Такимъ образомъ высшая мѣра законнаго годичнаго роста была опредѣлена въ 20 процентовъ [2]).

Неволинъ не признаетъ за этимъ постановленіемъ Правды значенія закона непреложнаго. Онъ говоритъ, что Правда, одобряя ростъ въ 10 кунъ на гривну, прямо не запрещала высшаго [3]). Въ частныхъ случаяхъ, по его мнѣнію, предоставлялось усмотрѣнію судьи, признать или отвергнуть ростъ, превышающій 40 (20) процентовъ въ годъ. Такое толкованіе ст. 67, по нашему мнѣнію, ошибочно. Текстъ ея говоритъ категорически: „аже кто емлеть по 10 кунъ отъ лѣта на гривноу, то того не отметати"; значитъ и наоборотъ—отметати, кто емлеть болѣе 10 кунъ на гривну. Да и какой бы смыслъ былъ въ ограниченіи ро-

---

¹) Монета и вѣсъ въ Россіи. Изслѣд. Прозоровскаго, стр. 214, 215, 240, 381, 382.

²) Карамзинъ и Неволинъ считаютъ въ гривнѣ 25 кунъ, поэтому по ихъ вычисленію maximum годичнаго роста равнялся 40%.

³) Т. V, стр. 123.

ста, если бы оно состояло въ одномъ лишь совѣтѣ (одобреніи, по выраженію Неволина), а ограниченіе это видимо было потребностью дня, если о немъ была заведена рѣчь на съѣздѣ князей. Нельзя согласиться также съ тѣми словами нашего историка-юриста, гдѣ онъ говоритъ, что отъ усмотрѣнія судьи зависило опредѣлять законность роста,—потому нельзя согласиться, что ни одна редакція Правды не даетъ намъ никакихъ данныхъ для подобнаго сужденія. Едва ли вѣренъ такой выводъ и на основаніи содержанія Правды въ цѣломъ. Если о времени Ярослава можно было говорить, что тогда судьи создавали законъ, то едва ли можно это утверждать относительно временъ мономаховыхъ, а можетъ быть, и болѣе позднихъ (мы не знаемъ точно времени появленія цитованной статьи). Мнѣніе Неволина покажется намъ еще болѣе ошибочнымъ, если мы примемъ во вниманіе, что процентныя сдѣлки находились у насъ, (по-крайней мѣрѣ со времени Мономаха) подъ видимой опекой княжеской власти, а эта послѣдняя въ XII в. уже достаточно окрѣпла, чтобы поддерживать въ жизни силу своихъ постановленій. Невѣрно также и то, будто въ Правдѣ существовало еще, какъ общее правило, и такого рода ограниченіе, что кто бралъ много роста, тотъ не могъ уже требовать капитала. Слова Правды—„оже кто много рѣза увалъ, то томоу не имати“,—на основаніи которыхъ Неволинъ дѣлаетъ означенный выводъ, помѣщены въ статьѣ „О долзѣ“ (69), гдѣ идетъ рѣчь о дѣлежѣ, вырученныхъ отъ продажи несостоятельнаго должника, денегъ между кредиторами, при чемъ отъ участія въ дѣлежѣ устранены тѣ, которые брали много процентовъ. Мотивъ статьи понятенъ. Возможно было, что заплаченная за должника сумма оказывалась меньше суммы его долговъ и, при дѣлежѣ ея pro rata, могло случиться, что позднѣйшіе кредиторы получатъ самую ничтожную часть своихъ денегъ; посему для равномѣрнаго распредѣленія убытковъ и было постановлено, что бравшіе много процентовъ не учавствуютъ уже въ дѣлежѣ. Такимъ образомъ, указанныя слова 69 ст. имѣютъ свой спеціальный смыслъ въ ряду прочаго содержанія статьи и должны быть толкуемы только вмѣстѣ съ нею, а не отдѣльно отъ нея.

Чтобы изложить всѣ находящіяся въ Правдѣ постановленія относительно процентовъ, мы должны упомянуть о цѣломъ рядѣ статей (49—64), заключающихъ до-Мономахову Правду. Въ этихъ статьяхъ вычислены проценты отъ скота, пчелъ, сѣна и разнаго рода зерноваго

хлѣба, при ссудѣ на 12 лѣтъ, съ переводомъ стоимости, какъ первоначальнаго капитала, такъ и наросшихъ процентовъ на деньги. Проценты считаются на проценты и цифра получается громадная. Если бы кто рѣшился взять все указанное въ этихъ статьяхъ хозяйство въ аренду на 12 лѣтъ, то едва ли бы нашелся хоть одинъ капиталистъ во всей тогдашней Россіи, средствъ котораго хватило бы для расплаты. Смѣло можно утверждать, что статьи эти никогда не имѣли жизненной силы: они написаны чьей то досужей рукой въ тиши кабинета или келіи и притомъ въ позднѣйшее время, такъ-какъ мы не находимъ ихъ въ спискахъ древнихъ редакцій. Указанныя статьи важны для насъ, такъ сказать, своей оборотной стороной. Они показываютъ, какъ велико было стремленіе къ закабаленію закуповъ въ нашей древней Руси: если цифры Правды хоть въ четвертой долѣ когда либо примѣнялись, то и тогда не подъ силу было выбраться на свободу заложившему себя должнику. Поэтому, можетъ быть, въ самомъ дѣлѣ, вѣрна догадка г. Хлѣбникова, что законы эти составляютъ прибавку новгородской аристократіи. Дѣйствительно, въ Новгородѣ аристократическій элементъ былъ достаточно силенъ [1]) и легко могло явиться у него поползновеніе поработить путемъ закупничества новгородскій плебсъ.

Всѣ изложенныя до сихъ поръ постановленія относительно роста касаются договорныхъ процентовъ (vorbedungene Zinsen). Правда еще не знаетъ процентовъ, назначаемыхъ самымъ закономъ (gesetzliche Zinsen). Въ ст. 18 прямо сказано: „а суднымъ кунамъ росту нѣтъ". Что касается, упоминаемыхъ въ 44 ст. 3 гривенъ, платимыхъ кредитору должникомъ, отрицавшимъ „много лѣтъ" долгъ, то эти 3 гривны не проценты неустойки или проволочки, а уголовный штрафъ въ пользу общественной власти [2]).

Итакъ, высота законнаго роста, даже послѣ льготъ, изданныхъ Мо-

---

[1]) Костомаровъ. Сѣверно-Русскія народопр. Т. II, стр. 213.

[2]) См. Хрест. Буданова прим. къ статьѣ, только мотивъ, приведенный авторомъ, не вѣренъ. Проценты проволочки всегда заключаются въ круглой цифрѣ, такъ-какъ они составляютъ штрафъ за неисправность, а не вознагражденіе за пользованіе капиталомъ; какъ вознагражденіе, должникъ обыкновенно платитъ договорные или законные проценты. Итакъ, 3 гривны есть тоже штрафъ, но шрафъ, въ слѣдствіе преобладанія уголовнаго характера въ гражданскихъ дѣлахъ, поступавшій не кредитору, какъ теперь, а власти.

номахомъ, была значительна. Она была еще тѣмъ значительнѣе, что Правда не знала ни anatocismus ни ultra aterum tantum. Впрочемъ, ростъ Правды, вообще говоря, не отличался отъ роста другихъ странъ Европы того времени. Такъ въ 12—14 столѣт. ломбардцы и евреи во Франціи и Англіи брали, по большей части, тоже по 20% въ годъ. Этотъ ростъ былъ признанъ Филиппомъ IV законнымъ въ 1311 г. Такой же ростъ (т. е. въ 20%) считался обыкновеннымъ въ Тосканѣ, Моденѣ и Неаполѣ. Приблизительно же такого размѣра ростъ былъ и въ древнемъ мірѣ. Такъ въ Аѳинахъ въ Солоново время брали 18%; во время Демосѳена только въ ссудахъ между друзьями платили 10%, а, значитъ, люди, не стоявшіе другъ къ другу въ особыхъ отношеніяхъ, платили гораздо больше. Если въ Римѣ, по свидѣтельству Нибура, въ XII таблицахъ, было узаконенъ maximum въ $8^{1}/_{3}$%, то это объясняется тѣмъ, что законъ этотъ главнымъ образомъ стремился облегчить плебеевъ и нисколько несообразовался съ экономическими условіями времени и мѣста [1]).

Эта высота роста по Правдѣ (въ жизни, конечно, онъ былъ еще выше) объясняется ничтожнымъ количествомъ капиталовъ въ ту эпоху и большимъ требованіемъ на нихъ. Къ этой экономической причинѣ присоединялись еще и юридическія: слабое развитіе суда, отсутствіе обезпечивающихъ заимодавца средствъ въ видѣ вещнаго кредита (кромѣ тяжелаго обезпеченія тѣломъ должника), а также зачаточное состояніе законовъ о наслѣдствѣ.

Перейдемъ теперь къ разсмотрѣнію взаимныхъ отношеній по займу, какъ они опредѣляются Правдой. Эти отношенія отличаются той же простотой и несложностью, какою запечатлѣнъ вообще характеръ всей этой сдѣлки въ Правдѣ. Вѣритель, при наступленіи срока займу, имѣетъ право требовать платежа; должникъ обязанъ уплатить; на сторонѣ одного -только права; на сторонѣ другаго -только обязанность. Того развѣтвленія взаимныхъ правъ и обязанностей контрагентовъ, которое допускаютъ современныя законодательства, Правда еще не знаетъ. Съ этой точки зрѣнія договоръ займа времени Правды можно назвать строго—одностороннимъ [2]).

---

1) Рошеръ. Т. I. Отд. II, стр. 101, 107.

2) Этотъ характеръ односторонности отношенія по займу проглядываетъ и въ дѣйствующемъ нашемъ законодательствѣ. См. прил. къ ст 2034 и 2036.

Въ частности, что касается правъ заимодавца, то, при всей несложности отношеній между субъектами займа, Правдѣ уже извѣстны привиллегированныя требованія. Такъ, по ст. 69, при конкурсѣ, куны князя, иногородняго гостя и „чужеземца" взыскиваются прежде кунъ домашнихъ кредиторовъ. Эти privilegia exigendi легко объяснимы, и что касается князя, то они вытекаютъ изъ усилившагося значенія княжеской власти и изъ смѣшенія публичныхъ функцій ея съ частными отношеніями лица. Можно бы, пожалуй, подумать, что подъ княжими кунами тутъ понимается одна продажа, но это будетъ невѣрно; потому что, разумѣй Правда только продажу, она бы и употребила этотъ, хорошо извѣстный ей терминъ, а не выражалась общо - „паки ли будутъ княжи куны". Ясно, что здѣсь имѣется въ виду дать предпочтеніе претензіи князя независимо отъ частной или государственной причины ея.

Иногородные гости и жители чужой земли пользовались преимущественнымъ правомъ взысканія, какъ мы уже упоминали, въ силу сознанной Правдой необходимости поддерживать кредитъ въ возможно большихъ размѣрахъ, а первые, сверхъ сего, и въ силу общаго покровительства торговымъ сдѣлкамъ въ разсматриваемое время. Кромѣ того такое изъятіе для указанныхъ лицъ было справедливо и само по себѣ. Кредиторы—иногородцы и „чужеземцы", отдавая въ займы деньги людямъ не ихъ раіона, легко могли обмануться на счетъ имущественныхъ средствъ своихъ должниковъ, что едва-ли было возможно для вѣрителей мѣстныхъ, въ особенности, принимая въ соображеніе открытый характеръ тогдашней жизни. Этотъ мотивъ имѣетъ въ виду и наша статья; она говоритъ—„а не вѣдая запустить запь товаръ.... то отдати первое гостеви куны"; стало быть и наоборотъ—вѣдая несостоятельность, довѣрившій должнику товаръ лишается привиллегированнаго положенія при удовлетвореніи.

Кромѣ указанныхъ лицъ, privilegium exigendi на случай конкурса принадлежала еще иностранцамъ, о чемъ мы выше уже упоминали. Къ сказанному тамъ прибавимъ, что фактъ сохраненія свѣденій объ этомъ правѣ иностранцевъ только въ договорныхъ грамотахъ не доказываетъ еще, что это право и пріобрѣталось только періодически; посредствомъ договоровъ. Извѣстно, что въ древнихъ договорныхъ грамотахъ нашихъ часто не только устанавливаются неизвѣстныя Русской Правдѣ нормы права, но и констатируются су-

ществующія [1]) — ясное доказательство еще неокрѣпшаго юридическаго порядка.

Такимъ образомъ наше законодательство до конца XIII ст. знало только немногія privilegia personae и вовсе не допускало privilegia causae.

Это же стремленіе охранять при удовлетвореніи по займу, по возможности, съ бо́льшею справедливостью интересы кредиторовъ Правда высказала и въ другомъ случаѣ; именно въ томъ, когда интересы сталкивались съ интересами государственными. Такъ было установлено, что, при общей конфискаціи имущества за преступленіе, частные долги преступника взыскивались прежде всего и только „въ процѣ (про́чемъ) князь могъ поточити" (ст. 97).

За покрытіемъ привиллегированныхъ долговъ, остатокъ распредѣлялся между кредиторами, не пользовавшимися спеціальными правами. Каково было это распредѣленіе—только pro rata или же наблюдалось сверхъ того и старшинство по времени,—положительно неизвѣстно. Можно думать, что имѣлъ силу первый порядокъ, ибо статья (69) говоритъ прямо: „а домачнымъ, что ся останетъ коунъ, тѣмъ ся подѣлять", не дѣлая никакого различія между домашними кредиторами старшими и младшими по сроку обязательства; она только устраняетъ отъ дѣлежа, независимо отъ большей или меньшей давности претензіи, тѣхъ, которые много уже имали рѣза. Въ общемъ, слѣдовательно, оставался всетаки раздѣлъ pro rata. Если то, что мы утверждаемъ, вѣрно, то Правда держалась вполнѣ раціональнаго правила распредѣленія конкурсной массы. Только дѣлежъ pro rata могъ поддерживать кредитъ; при хронологическомъ старшинствѣ, никто не сталъ бы открывать кредитъ, опасаясь, что должникъ, быть можетъ, имѣетъ уже многихъ кредиторовъ и позднѣйшія претензіи могутъ быть ложно показаны заднимъ числомъ [2]).

Скажемъ теперь нѣсколько словъ объ обязанности должника. Обязанность должника, какъ мы уже упоминали, состояла въ томъ, что онъ долженъ былъ надлежащимъ образомъ уплатить долгъ, т. е. въ условленномъ мѣстѣ, въ условленное время и съ условленными процентами, если они были выговорены (47). При этомъ надо замѣтить,

---

1) Договоръ Мстислава съ Ригою ст. 1, 3, 6. Мирная Грам. 1195 г. ст. 2—6 и др.

2) Данквартъ—Гражд. право и обществ. экон. стр. 69.

что Правда, съ одной стороны, при жизни должника, не разспространяетъ обязанность его на другихъ членовъ его семьи, какъ то дѣлало древне-римское право, [1]) а съ другой — не ограничиваетъ силы обязательства только предѣлами существованія задолжавшаго. Поэтому не правъ Никольскій, утверждая, что на основаніи Правды отецъ за долги выдавался головою вмѣстѣ съ женою и дѣтьми [1]) — не правъ вотъ почему. Эта солидарная отвѣтственность членовъ семьи была бы мыслима только при такой обширной автономіи домовладыки въ семейномъ кружкѣ, какую мы находимъ въ римскомъ государствѣ. Но ничѣмъ не доказано, что у насъ отцы семейства имѣли jus necis ac vitae надъ своими домочадцами. Авторъ въ своей аргументаціи выходитъ изъ совершенно невѣрной мысли, будто у насъ, въ пору Правды, вовсе не существовало единичной отвѣтственности и при томъ не только въ сферѣ гражданскаго, но и уголовнаго права. Такое положеніе рѣшительно несправедливо. Все уголовное право Русской Правды несомнѣнно доказываетъ, что тогда всякій отдѣлывался своимъ собственнымъ лицемъ за учиненное имъ преступленіе, кромѣ тѣхъ несомнѣныхъ случаевъ, гдѣ виру платила община [3]). Автора ввели въ заблужденіе статьи о потокѣ (5, 31, 97), гдѣ, дѣйствительно, отвѣтственность идетъ дальше лица преступника; но потокъ назначался только въ трехъ случаяхъ, да и въ этихъ случаяхъ распространеніе отвѣтственности на всѣхъ членовъ семьи является не въ слѣдствіе признанія ихъ виновности, а въ слѣдствіе характера самаго наказанія. Конфискація, какъ карательная мѣра, существуетъ до сихъ поръ, но никто, конечно, не станетъ на этомъ основаніи утверждать, что теперь нѣтъ единичной отвѣтственности за преступленіе. Также невѣрно, что за гражданскія правонарушенія тоже отвѣчала семья солидарно: ниже намека на что либо подобное не даетъ намъ ни одна статья Правды; напротивъ, всѣ онѣ ясно показываютъ, что причинившій вредъ имуществу другаго самъ, безъ всякаго участія постороннихъ, долженъ былъ вознаградить понесшаго убытокъ. Тѣ доказательства, которыя выставлены Никольскимъ въ опроверженіе мнѣнія Неволина [4]) (которое утверждаемъ и мы) ни-

1) Endemann—указ. выше сочин. стр. 984.

2) О начал. наслѣд. въ древн. русск. прав. стр. 278—280.

3) См. для примѣра ст. 39, 40.

4) Т. I, стр. 102.

чего не опровергаютъ. Именно Никольскій говоритъ, что Договоръ съ нѣмцами (въ которомъ сказано, что жена только тогда поступаетъ за долгъ въ рабство вмѣстѣ съ мужемъ, когда она поручилась за обязательство мужа) [1]) и ст. 132 о холопахъ (гдѣ говорится, что жена не отвѣчала за преступленіе мужа, если въ немъ не участвовала) были только исключеніемъ изъ общаго правила. „Весьма естественно, говоритъ онъ, что Новгородцы не хотѣли выдавать, въ случаѣ несостоятельности, своихъ женъ и дѣтей иностранцамъ, людямъ иной вѣры, нравовъ, обычаевъ, къ которымъ если не имѣли отвращенія, то ни въ какомъ случаѣ не питали сочувствія. Это, очевидно, привилегія по отношенію къ нѣмцамъ, а не общее правило. Тоже должно сказать и о статьѣ Русской Правды о холопахъ: постановленіе это имѣло цѣлью оградить права господина, его собственность, которою онъ долженъ былъ отвѣчать за ущербъ, причиненный чужому имуществу на столько, на сколько долженствовало по смыслу гражданскаго права, не болѣе". Эти доказательства имѣютъ только кажущееся правдоподобіе и въ существѣ не выдерживаютъ критики. Новгородцы нисколько не гарантировали себя XXI ст. Договора отъ того, что жены и дѣти ихъ соотечественниковъ — банкротовъ не попадутъ въ рабство къ нѣмцамъ, не гарантировали потому, что еслибы, въ самомъ дѣлѣ, у насъ существовало фамильное рабство за долги, то семьи банкротовъ весьма легко могли продаваться русскими кредиторами этимъ же нѣмцамъ, такъ какъ изъ исторіи извѣстно, что заграничная торговля рабами у насъ не только не была запрещена, а, напротивъ, практиковалась даже въ большихъ размѣрахъ. Слѣдовательно, указанная статья вовсе не могла имѣть цѣлью создавать предполагаемую Никольскимъ гарантію, а цѣли этой не было потому, что въ ней не предстояло и надобности, такъ какъ и въ отечествѣ рабство съ семьей не грозило несостоятельному.

Не вѣренъ также взглядъ и на 132 ст. Статья эта, что касается жены и дѣтей, имѣетъ въ виду не вычисленіе имущественной потери отъ преступленія, содѣяннаго мужемъ первой, а отцемъ вторыхъ, а отвѣтственность участниковъ преступленія, при чемъ говоритъ ясно и категорически: жену и дѣтей не надо выдавать, если они не участвовали въ преступленіи, „оже будетъ съ нимъ (мужемъ) крали, выдати". Вотъ истинный смыслъ статьи. Всякое другое толкованіе ея будетъ не

---

[1]) Договоръ 1270 г. ст. XXI.

согласно съ ея текстомъ. Такимъ образомъ, предположенныя авторомъ исключенія на самомъ дѣлѣ не были таковыми. Это были отдѣльные случаи одного и того же общаго правила объ единичной отвѣтственности лица, сдѣлавшаго долгъ или причинившаго вредъ собственности другаго.

Члены семьи были привлечены къ отвѣтственности по обязательству отца семейства, совершенно при другихъ обстоятельствахъ. Это именно тогда, когда они являлись представителями личности родителя послѣ его смерти. Наши духовныя грамоты обыкновенно полны перечисленій о переходѣ обязательствъ наслѣдователя на его наслѣдниковъ [1]). Кромѣ того изъ ст. 115 Русской Правды и двѣнадцатой Мстиславовой Грамоты видно, что такая же отвѣтственность de jure наступала и для наслѣдниковъ законныхъ. Съ этой стороны Правда представляетъ замѣчательный примѣръ молодаго законодательства, рано ставшаго на раціональную точку зрѣнія въ вопросѣ о силѣ обязательствъ—фактъ, существенный для развитія въ государствѣ кредита.

И такъ, при жизни должника самъ онъ лично, безъ всякаго участія семьи, а послѣ его смерти, его наслѣдники должны были удовлетворить кредитора. Платежомъ и прекращалось обязательство. Но когда срокъ займу истекалъ, а кредиторъ, между тѣмъ, не былъ удовлетворенъ, то производилось *взысканіе* долга. Въ этомъ послѣднемъ Правда явственно различаетъ два вида: взысканіе безспорное и спорное. Первое имѣло мѣсто тогда, когда существованіе обязательства не было отрицаемо, а только былъ отказъ въ платежѣ, по нежеланію должника или по неимѣнію средствъ (ст. 68, 69). Второе примѣнялось тогда, когда самое право на платежъ должникъ оспаривалъ, признавалъ недѣйствительнымъ (ст. 44, 45). При безспорномъ взысканіи долга взыскатели обходились обыкновенно безъ суда, они расправлялись съ должникомъ личными силами [2]). Такой порядокъ вытекалъ изъ тогдашняго государственнаго строя — общественная власть была слаба—и частнымъ лицамъ приходилось, по неволѣ, выполнять ея функціи. Дѣйствительно, въ Правдѣ есть еще нѣсколько статей, изъ

1) См. древнѣйшую духовную грамоту новгородца Климента. Христ. Буданова, стр. 123.

2) Это видно изъ ст. 68, 69, гдѣ идетъ рѣчь о продажѣ несостоятельнаго.

которыхъ видно, что взыскатели, при очевидности истины на своей сторонѣ, обходились безъ помощи властей. Такъ, при спорѣ о правѣ собственности, собственникъ беретъ самъ свою вещь (ст. 27, 29), при нанесеніи обиды холопомъ, обиженный самъ расправляется съ обидчикомъ: развязавши бьетъ его (ст. 76). Вѣроятно, были и другіе, аналогичные съ указанными, случаи. Понятно послѣ этого, почему рижане, готландцы и нѣмцы договаривались съ Смоленскимъ Княземъ, чтобы взысканіе (даже безспорное—„а не восхочетъ платити") съ ихъ соотечественниковъ производилось при участіи княжескаго или тіунскаго дѣтскаго [1]). По всей вѣроятности, самоличная расправа вѣрителей не обходилась безъ насилія. Въ договорныхъ грамотахъ мы не разъ встрѣчаемъ условіе—„а рубежа не дѣяти" [2]). Легко было лично заинтересованному человѣку свое законное требованіе, при отсутствіи контрольной власти, превратить въ рубежъ.

Спорное взысканіе долга происходило обыкновеннымъ порядкомъ съ участіемъ судебныхъ властей, послѣ судоговоренія, представленія доказательствъ и постановленія рѣшенія (ст. 44, 45). Однако исполненіе рѣшенія и здѣсь дѣлалось тѣми же частными лицами, фигурировавшими въ процессѣ въ качествѣ сторонъ. Правда вообще не знаетъ исполнительныхъ органовъ. Какъ подготовка дѣла для суда лежала на тяжущихся, такъ и выполненіе приговора производилось тѣми же тяжущимися. Когда собственныхъ силъ у выигравшаго процессъ было недостаточно для понужденія противника къ исполненію, то правый прибѣгалъ, по всей вѣроятности, къ содѣйствію общины. Сами дѣтскіе и отроки имѣли значеніе не исполнительной инстанціи, а простыхъ помощниковъ тяжущихся, за опредѣленную плату (ст. 118, 125).

Противъ должника, какъ признавшаго безъ спора обязанность платить долгъ, такъ и приговореннаго судомъ къ этой обязанности, но не уплачивающаго слѣдуемаго, употреблялись опредѣленныя принудительныя *мѣры* взысканія. Исторія законодательствъ представляетъ въ примѣненіи этихъ мѣръ замѣчательную однообразную послѣдовательность. Въ началѣ жизни народа обыкновенно господствуетъ, что

---

1) Утин. Договоръ Мстислава Давидовича ст. XIV, I; XV, I. Въ Мирной Грамотѣ 1195 г. сказано: „взяти свое, явя князю и людямъ" (ст. 11).

2) Дог. Мстислава Давид. 1230 г. ст. XXIII; Грамота Смоленскаго кн. Θеодора Ростис. 1284 г.; Мирная Грамота 1195 г. ст. 11.

касается этихъ мѣръ, періодъ большой строгости. Онѣ направляются, главнымъ образомъ на лицо должника: лишаютъ его чести, ограничиваютъ свободу, а иногда влекутъ за собою и полную потерю послѣдней. Рабство за долги строго наблюдалось въ Аѳинахъ до Солона. Римское право, всегда представляющее самое полное развитіе признанныхъ имъ началъ, и въ этомъ случаѣ довело основной принципъ—отвѣтственность должника лицомъ за долгъ—до самыхъ крайнихъ размѣровъ. Заемщикъ, при самомъ заключеніи договора, переходилъ уже, по крайней мѣрѣ, de jure въ распоряженіе кредитора: онъ посредствомъ mancipatio продавалъ себя заимодавцу за полученную имъ aes. Эта образная продажа (imaginaria emptio—venditio) на фактѣ имѣла то значеніе, что, при неисправности должника, слѣдовало быстрое и энергическое исполненіе обязательства [1]). Послѣ истеченія тридцати льготныхъ дней со времени наступленія окончательнаго срока платежа, [2]) начиналось manus injectio pro judicato. Оно состояло въ томъ, что должникъ терялъ прежде всего право на личную защиту себя судебнымъ порядкомъ. Затѣмъ онъ обязанъ былъ или заплатить тотчасъ же должное или же позволить сковать себя по рукамъ и по ногамъ и отправляться въ домъ кредитора для работъ. Послѣ сего кредиторъ, въ три слѣдующіе непосредственно ярмарочные дни (per trinundinas), выводилъ должника на базаръ предъ претора, съ цѣлью дать возможность желавшимъ выкупить банкрота или же процессуальнымъ путемъ добыть ему потерянную свободу. Если охотниковъ помочь должнику не оказывалось, то послѣ истеченія шестидесяти дней со времени поступленія несостоятельнаго во власть заимодавца, первый дѣлался полнымъ рабомъ послѣдняго. Если кредиторовъ было нѣсколько, то при конкурсѣ они могли разрубить должника на части, и имъ при этомъ законъ не ставилъ въ вину, если распредѣленіе тѣла должника не было pro rata. Этотъ жестокій законъ никогда, впрочемъ, не имѣлъ практической силы (какъ не имѣли такой силы и другіе въ принципѣ строгіе законы римлянъ—вспомнимъ manus, patria potestas). Обыкновенно, должника продавали за Тибръ въ рабство, а кредиторы, вмѣсто

---

1) Для обязывающагося не peraes et libram назначались тѣ же исполнительныя мѣры, только послѣ иска и постановленія рѣшенія.

2) Для необязывавшаго per aes et libram (judicatus) такой срокъ наступалъ со дня поставленія рѣшенія судьи.

тѣла, дѣлились вырученной цѣной. Не менѣе строго было къ несостоятельному должнику и средневѣковое германское законодательство. Оно лишало его чести, обращало въ крѣпостнаго, раба и предоставляло, кажется, и жизнь несостоятельнаго въ распоряженіе заимодавца. Одинъ норвежскій законъ позволялъ кредитору вести въ судъ должника, если только онъ не хотѣлъ работать на перваго, а друзья не желали выкупить его, и отрубить ему, что угодно: сверху или снизу.

Этотъ ригоризмъ долговыхъ мѣръ взысканія объясняется, съ одной стороны, причинами интеллектуальными—крайней неразвитостью людей на первыхъ ступеняхъ ихъ общественности, неразвитостью, не позволяющей имъ возвыситься до пониманія безконечной разницы между личными благами и имущественной сферой человѣка, а съ другой стороны —экономическимъ состояніемъ этого времени. Обыкновенно въ обществахъ низкой культуры производство бываетъ не велико, а вслѣдствіе сего не велико и количество накопленныхъ капиталовъ; поэтому естественно, что въ такую пору еще не можетъ возникнуть реальный кредитъ, и личность должника служитъ единственнымъ обезпечивающимъ средствомъ на случай неисправности при исполненіи договора. Для Рима эти мѣры имѣютъ еще особое національное, такъ сказать, основаніе. По старымъ римскимъ понятіямъ, проникнуть въ жилище собственника и наложить руку на его достояніе (будь это даже, какъ исполненіе судебнаго рѣшенія) значило сдѣлать величайшую несправедливость. При такой строгости частной собственности, ничего не оставалось болѣе взыскателю, какъ обращаться къ личности должника.

Во второмъ періодѣ развитія долговыхъ мѣръ на первый планъ выдвигаются имущественныя способы взысканія. Личная экзекуція играетъ второстепенную роль и къ ней, во всякомъ случаѣ, прибѣгаютъ только въ крайности. Такъ въ Римѣ lex Poetelia (441 и слѣд.) отмѣнилъ рабство, заковыванье кредитора и ввелъ новый принципъ для взысканія долговъ: «pecuniae creditae bona debitoris, non corpus obnoxium esse». Эта имущественная отвѣтственность, въ послѣдствіи времени, получила особый видъ ввода кредитора во владѣніе имуществомъ несостоятельнаго должника (Missio in possessionem bonorum debitoris). Мѣра эта, впрочемъ, не была нововведеніемъ; она употреблялась гораздо раньше при взысканіи долговъ казенныхъ, а послѣ Poetelia только распространена была на взысканіе долговъ и частныхъ лицъ. Позже, во время императоровъ, какъ имущественное средство

взысканія начала еще практиковаться, такъ называемая, pignoris capio, замѣчательная тѣмъ, что она простиралась не на всю совокупность имущественныхъ средствъ несостоятельнаго, какъ Missio in possessionem, а только на одну опредѣленную вещь.

Но параллельно съ этой имущественной отвѣтственностью должника, продолжаетъ жить и отвѣтственность личная. Гаймбахъ доказываетъ, что, не смотря на отмѣну nexum'а закономъ Poetelia, еще долго примѣнялось въ Римѣ долговое рабство. Слѣды его можно встрѣтить въ 3 и 4 в. по Р. Х.

Эта же двойственность въ мѣрахъ взысканія видна и въ каноническомъ правѣ. Оно провозглашаетъ, съ одной стороны, какъ основной принципъ, что взысканіе не должно касаться личности задолжавшаго, а ограничиваться только его имуществомъ. Но, съ другой стороны, живой торговый оборотъ, при тогдашней трудности, почти невозможности преслѣдовать законнымъ порядкомъ должника—чужеземца, настоятельно требовалъ личныхъ мѣръ. Дѣйствительно, многими статутами онѣ были санктированы и даже нѣкоторыми юристами одобряемы, какъ практичныя средства.

Совершенно тоже явленіе мы встрѣчаемъ и въ древне-нѣмецкихъ юридическихъ памятникахъ. Подъ вліяніемъ каноническаго права и здѣсь беретъ верхъ имущественный способъ взысканія, какъ общее правило. Но въ видѣ исключенія, кое-гдѣ, въ партикулярныхъ правахъ удерживаются и личные способы взысканія: въ видѣ заключенія въ публичныя тюрьмы и въ другихъ понудительныхъ средствахъ. Не взирая, впрочемъ, на эти колебанія въ указанныхъ правахъ, общая предрасположенность, въ этотъ періодъ, была все таки къ имущественнымъ способамъ взысканій.

Это стремленіе къ примѣненію имущественныхъ средствъ взысканія было вызвано, съ одной стороны, желаніемъ законодателей, по возможности, покровительствовать бѣдному классу населенія, чаще другихъ оказывавшемуся неисправнымъ въ платежѣ, а съ другой—вліяніемъ церкви (въ средніе вѣка) и, наконецъ, развитіемъ гипотекарнаго кредита.

Въ развитыхъ народныхъ хозяйствахъ возвращаются, большею частью, снова къ строжайшимъ постановленіямъ. Въ торговлѣ, гдѣ капиталы такъ подвижны, время такъ дорого, обыкновенно неохотно отказываются отъ личнаго ареста должника. Поэтому въ торговыхъ

городахъ вексельное законодательство уже въ 17 столѣтіи играетъ важную роль; въ странахъ же, каковы Италія и Нидерланды, и еще ранѣе. Еще въ самое послѣднее время личное задержаніе за долги было въ полномъ дѣйствіи почти во всѣхъ европейскихъ государствахъ [1]).

Изъ трехъ указанныхъ нами періодовъ долговыхъ взысканій, Правда соотвѣтствуетъ тому изъ нихъ, во время котораго отвѣчаетъ за долгъ заемщика, главнымъ образомъ, лице его. Эти личныя мѣры взысканій состояли въ томъ, что несостоятельный должникъ поступалъ въ распоряженіе кредитора, который могъ употреблять противъ него (должника) разнаго рода физическое насиліе и даже продать. Вотъ двѣ относящіяся сюда статьи Русской Правды: „Оже кто которыи купецъ, шедъ гдѣ любо съ чюжими коунами, истопится, или рать въэметь, или огнь, то не насилити ему, ни продати его; но како начнеть отъ лѣта платити ему, тако же платить, занеже пагоуба отъ Бога есть, а не виноватъ есть; оже ли пропиется или пробъется, а въ безумии чюжь товаръ потравить, то како любо тѣмъ, чьи то коуны, ждоуть ли ему, продадоуть ли его—своя имъ воля“ (ст. 68). „Аще кто многымъ доліженъ будеть, а пришедъ гость изъ иного города или чюжоземець, а не вѣдая запустить зань товаръ, а опять начнеть не дати гостю кунъ, а первии долъжници запинати емоу начноуть, не дадучи коунъ, то вести я на торгъ и продати“ (ст. 69). Что насиліе составляло дѣйствительно одну изъ мѣръ взысканія, по всей вѣроятности, предварительную, это видно изъ того, что иностранцы, какъ мы упоминали, постоянно уговариваются съ нашими предками, чтобы „рубежа не дѣять, когда товаръ имати“. Мы даже думаемъ, что правежъ московскаго періода—институтъ, по духу своему вполнѣ родственный средствамъ долговыхъ взысканій по Правдѣ,—непремѣнно зародился въ ея время, и именно нельзя ли усматривать этого зародыша въ той статьѣ Правды (135), гдѣ она говоритъ о мужѣ, котораго „бьютъ кнутомъ у колокольницы“. Едва-ли можно видѣть здѣсь судъ Божій. Сколько извѣстно, при нашихъ ордаліяхъ кнутъ никогда не употреблялся, какъ способъ узнать волю Божію [2]).

---

[1]) Указанныя выше сочиненія Рошера § 92; Endemann'a—Das deutsche Civilprocessreht стр. 983—992; Vering'a § 49, S. 101—102, § 119; Мареццоля стр. 303—304; Heimbach Die Lehre von dem Creditum. S. 13 und folg.

[2]) Не относится ли сюда и ст. 4 Мирной грамоты 1195 года.

Кромѣ того, полагать надо, что у насъ, какъ и въ древнемъ Римѣ, существовали долговыя тюрьмы, куда сажали неоплатныхъ должниковъ—можетъ быть, извѣстный разрядъ ихъ, а можетъ быть, и всѣхъ временно—до окончательнаго разрѣшенія ихъ судьбы, т. е до удовлетворенія долга (самимъ должникомъ или другимъ за него), или до продажи въ рабство. На существованіе такихъ тюремъ указываютъ грамоты сношеній съ иностранцами. Такъ въ статьѣ 13 Грамоты 1195 года сказано: „Нѣмчина не сожати въ погребъ Новѣгородѣ, ни Новгородца въ Нѣмчьхъ; нъ емати свое у виновата“. Тоже говорятъ и ст. X Договора 1270 года и 9 Мстиславовой Грамоты. Вотъ онѣ: „Если Новгородецъ сдѣлаетъ долгъ въ Готландіи, то его (за оный) нельзя посадить въ погребъ (тюрьму). Равнымъ образомъ не должно дѣлать сего въ Новѣгородѣ Нѣмцамъ или Готландцамъ; также нельзя посылать къ нимъ бирича, ни брать ихъ за одежду, но съ каждой стороны должно требовать пристава тысячскаго“. „Аже извиниться Латининъ оу Смольнѣскѣ, не мьтати его оу погрѣбъ, аже не боудѣтѣ пороукы, то оу желъза оусадить“. Г. Владимірскій—Будановъ относитъ всѣ эти статьи къ мѣрамъ пресѣченія по дѣламъ уголовнымъ. Едва ли это вѣрно. Начать съ того, что въ XIII столѣтіи не было и помину о томъ раздѣленіи нормъ гражданскаго и уголовнаго права, какое существуетъ теперь. Частное правонарушеніе и преступленіе одинаково были обидой, за которую, въ большинствѣ случаевъ, слѣдовало одинаковое взысканіе—денежный штрафъ. Еще меньше можно найти разницы въ судебныхъ мѣрахъ. Форма суда одинаково была состязательной и обвинительной по дѣламъ гражданскимъ, какъ и по дѣламъ уголовнымъ. Доказательства и въ одномъ, и въ другомъ случаѣ были тождественныя. Самыя поруки, тогдашняя, можно сказать, единственная мѣра пресѣченія, отнюдь не составляла принадлежности одного лишь суда по дѣламъ уголовнымъ, а употреблялась, какъ и другія судебныя средства, одинаково и въ гражданскомъ и въ уголовномъ процессѣ [1]). Поэтому настаивать на положеніи, что въ указанныхъ статьяхъ рѣчь идетъ только объ институтахъ уголовнаго права, по меньшей мѣрѣ, рисковано. Далѣе, обращаясь къ тексту цитованныхъ статей, мы тоже не усматриваемъ въ немъ того спеціальнаго смысла, который находитъ авторъ

---

[1]) Кистяковскій—О пресѣченіи обвиняемому способовъ уклоняться отъ суда и слѣдствія стр. 13.

Христоматіи,—и во первыхъ, что касается статьи Мирной Грамоты, то въ ней нѣтъ и намека на какое-либо обезпеченіе судебнаго преслѣдованія. Буквально и естественно толкуемое содержаніе этой статьи гласитъ о томъ, что нельзя должника (виноватаго) подвергать аресту за долги, а предоставляется кредитору производить взысканіе съ имущества задолжавшаго. Уговоръ совершенно понятенъ: у русскихъ обыкновенный порядокъ взысканія былъ личный, и не заключи нѣмцы особаго условія, имъ бы пришлось подвергаться, на случай несостоятельности, суровымъ мѣрамъ взысканій нашихъ предковъ.

Аналогичный съ разсмотрѣнною нами статьей смыслъ имѣетъ и статья X Договора 1270 г. Толкуя ее безъ предвзятаго рѣшенія, нельзя не замѣтить, что въ ней идетъ рѣчь о сажаніи въ погребъ за долгъ, т. е. за неплатежъ слѣдуемаго, по договору, кредитору, за неплатежъ того, что уже констатировано, какъ подлежащее взысканію, а не объ арестѣ, какъ предварительной судебной мѣрѣ, за которой еще должно наступить рѣшеніе спора [1]). Самое упоминаніе въ статьѣ о приставѣ не даетъ еще права думать, что тутъ идетъ рѣчь о способахъ пресѣченія. Приставъ могъ здѣсь имѣть значеніе взыскателя, а не отдавателя на поруки. Дѣйствительно, въ Мстиславовой Грамотѣ мы находимъ статью, въ которой предписывается взыскивать долгъ „съ руссина" посредствомъ дѣтскаго (тотъ-же приставъ) [2]). Такимъ образомъ, въ результатѣ смыслъ статьи X Договора 1270 г. выходитъ таковъ: нельзя сажать въ тюрьму несостоятельнаго должника, т. е. направлять взысканіе на его лицо, а взять пристава и взыскивать долгъ съ имущества плательщика. Совершенно то же, что мы нашли и въ Мстиславовой Грамотѣ.

Остается статья 9 Договора Смоленскаго Князя. Ею тоже, какъ мы видѣли, запрещается погребъ, а въ замѣну его, при недостаткѣ поручительства, дозволяется заковываніе виноватаго въ желѣза. Хотя Правда и не говоритъ о порукахъ за долги, но это молчаніе ея еще не доказываетъ, что поручительство не могло практиковаться и въ этомъ случаѣ. Распространенность порукъ въ пору Правды не подлежитъ сомнѣнію. Весь строй тогдашней жизни, какъ нельзя болѣе, со-

---

[1]) Вотъ слова подлинника: »Is dhe nogardere schuldig tote gotlande, menene sal nicht en setten in dhe pogarden«. Въ переводѣ, какъ мы видѣли, сказано прямо: „За оный (т. е. за долгъ) нельзя посадить въ погребъ".

[2]) Утинъ—Договоръ Смоленск. Кн. ст. XIV—1.

отвѣтствовалъ развитію этого учрежденія и, при смѣшеніи юстиціи уголовной и гражданской, ничего нѣтъ невѣроятнаго, что поруки употреблялись не только, какъ гарантія явки въ судъ, но и какъ гарантія исполненія рѣшенія. Совершенно тоже надо сказать и объ упоминаемыхъ въ статьяхъ „желѣзахъ". Въ Псковской Грамотѣ мы находимъ категорическое подтвержденіе этой мысли Тамъ говорится (ст. 93) прямо о сажаніи *несостоятельнаго* въ желѣза. Если все сказанное вѣрно, то мысль статьи заключается въ томъ, что стороны уговаривались вмѣсто погреба, слишкомъ тяжелой и, можетъ быть, позорной мѣры, употреблять желѣза и то въ томъ случаѣ, если неисправный плательщикъ не представитъ за себя поручителя. Наконецъ, если бы мы даже согласились съ г. Будановымъ, что въ послѣдней статьѣ идетъ рѣчь о мѣрахъ пресѣченія, то это еще нисколько не колеблетъ сдѣланнаго нами выше вывода. Это бы только доказывало, что одна и та же мѣра употреблялась для двухъ цѣлей, какъ и у насъ, напримѣръ, тюрьма служитъ и мѣрой взысканія для несостоятельныхъ должниковъ, и средствомъ пресѣченія уклоняться подсудимымъ по уголовнымъ дѣламъ отъ слѣдствія и суда. Точно также не можетъ наводить сомнѣнія на наше предположеніе и то, что не только нѣмцы обязываютъ русскихъ не употреблять погреба, но и на оборотъ—русскіе нѣмцевъ. Это доказываетъ, что дома и у тѣхъ, и у другихъ практиковались въ извѣстныхъ случаяхъ одинаковыя репрессивныя средства по отношенію къ должникамъ. Дѣйствительно, какъ мы выше упоминали, въ нѣмецкихъ государствахъ въ это время изъ личныхъ мѣръ взысканія примѣнялась, главнымъ образомъ, тюрьма; тоже мы находимъ и въ такъ называемыхъ Скрахъ (ст. 66, 53) [1]. Такимъ образомъ, мы полагаемъ, что едва ли можно сомнѣваться въ томъ, что у насъ имѣлъ силу арестъ за долги.

Физическое истязаніе и тюрьма были мѣрами, такъ сказать, пріуготовительными. Окончательное и радикальное средство взысканія составляла продажа несостоятельнаго въ рабство; при чемъ эта строгая мѣра допускалась, какъ кажется, независимо отъ суммы долга (ст. 119). Каковъ былъ порядокъ этой продажи—существовалъ ли для нея какой либо льготный срокъ, подобно тому, какъ онъ существовалъ въ римскомъ правѣ—неизвѣстно. Правда требуетъ только нѣсколько болѣе

[1]) Андреевскій — О договорѣ Новгорода съ нѣмецкими городами стр. 70, 75.

сложныхъ формальностей при продажѣ въ холопство, чѣмъ при продажѣ всякой другой вещи: непремѣннаго присутствія самаго продаваемаго и врученія предъ нимъ эквивалента продавцу. Эти требованія объясняются, конечно, важностью объекта купли—продажи въ этомъ случаѣ (ст. 119) [1]).

Таковы были долговыя мѣры по Русской Правдѣ. Не надо впрочемъ, думать, что онѣ распространялись на всѣхъ неоплатныхъ должниковъ. Правда въ этомъ, какъ и во всѣхъ случаяхъ, гдѣ она имѣетъ дѣло съ фактомъ, который является продуктомъ человѣческой воли, слѣдить за направленіемъ этой воли. Посему, и при опредѣленіи мѣръ взысканія, Правда проводитъ строгое различіе между тѣмъ или другимъ видомъ несостоятельности, полагая то болѣе, то менѣе строгій способъ отвѣтственности за долгъ, смотря потому, гдѣ сколько видно злонамѣренности. Именно, мѣры взысканія распредѣляются въ слѣдующемъ порядкѣ. Всю строгость закона испытываютъ на себѣ злостные банкроты, обманомъ воспользовавшіеся кредитомъ („а не вѣдая запустить зань товаръ" ст. 69). Къ нимъ, мимо всякихъ предварительныхъ лицъ, сразу примѣнялась самая крайняя мѣра—продажа въ рабство. Статья говоритъ императивно: „вести я на торгъ и продати". Затѣмъ слѣдуютъ впавшіе въ неоплатность, хотя и по своей винѣ (расточители), но безъ употребленія обмана или подлога, т. е. простые банкроты; ихъ тоже Правда дозволяетъ продавать, но, въ виду отсутствія у такихъ банкротовъ прямой malam fidem, она допускаетъ для нихъ снисхожденіе: возможность отсрочки, по соглашенію кредиторовъ. Въ жизни тутъ, разумѣется, могли быть самыя разнообразныя комбинаціи при расплатѣ; чаще всего, по всей вѣроятности, примѣнялось поступленіе въ услуженіе для отработки долга. Во всякомъ случаѣ, выборъ того или другаго способа уплаты былъ дѣломъ факта и утверждать, что, при этой несостоятельности, непремѣнно практиковалось закупничество, нѣтъ основанія.

Наконецъ, полное покровительство закона оказывалось несчастнымъ банкротамъ, несостоятельность которыхъ есть не ихъ вина, а пагуба отъ Бога. Противъ нихъ запрещалось абсолютно всякое насиліе, а самый долгъ разрѣшено было платить „отъ лѣта". Какая была эта разсрочка—дѣлалась ли она на неопредѣленное время и по не-

---

[1]) Статья эта относится, впрочемъ, не только къ продажѣ въ холопство за долги, а вообще касается продажи въ холопы.

опредѣленной суммѣ, или же существовала для такихъ случаевъ опредѣленная норма—положительно нельзя сказать. Едва ли не вѣрно, впрочемъ, послѣднее: по крайней мѣрѣ въ Литовскомъ Статутѣ, памятникѣ, какъ извѣстно, весьма родственномъ Русской Правдѣ, особенно что касается позднѣйшей редакціи его, мы находимъ назначеніе такой нормы [1]).

Сдѣланный нами выводъ о распредѣленіи долговыхъ мѣръ взысканія противорѣчитъ, съ одной стороны, буквѣ Правды, а съ другой тѣмъ заключеніямъ, къ которымъ пришли нѣкоторые изъ изслѣдователей и толкователей нашего памятника по настоящему вопросу.

Поэтому мы прибавимъ къ сказанному еще нѣсколько словъ. И во-первыхъ, что касается несогласія нашего итога съ буквальнымъ смысломъ текста. Въ статьѣ 68, на основаніи которой мы сдѣлали заключеніе объ отвѣтственности несчастныхъ и неосторожныхъ банкротовъ, говорится собственно о купцахъ, а не о всѣхъ банкротахъ, независимо отъ рода ихъ занятій; такъ что, повидимому, и нашъ выводъ долженъ имѣть силу только для банкротовъ этихъ родовъ—изъ купцовъ. Но это только повидимому. Вотъ, по нашему мнѣнію, доказательства. 1) Изъ статьи 68 не видно, чтобы она, при опредѣленіи назначенныхъ въ ней мѣръ взысканія, дѣйствительно руководилась тѣмъ соображеніемъ, купецъ ли или не купецъ обанкротившійся. Мотивъ статьи: „виноватъ и не виноватъ, пагуба отъ Бога и безуміе", а не принадлежность впавшаго въ неоплатность къ торговому или неторговому классу. 2) Исключенія, дѣлаемыя въ Правдѣ для купцовъ, всѣ необыкновенно льготнаго характера. Эта же статья не создаетъ особенно льготнаго положенія для купцовъ: они могли быть также проданы, какъ и всякій (не купецъ) злостный банкротъ. 3) Если указанныя въ 69 статьѣ мѣры относились только къ купцамъ, то какія, спрашивается, предназначались для банкротовъ не торговыхъ. Если бы, подлинно, существовало такое различіе въ долговыхъ мѣрахъ, то Правда, трактующая съ нѣкоторою обстоятельностію объ этомъ предметѣ, по всей вѣроятности, не преминула бы опредѣлить не только исключительные случаи, но и общее

---

[1]) Литовскій Статутъ разд. VI ст. 15. Кромѣ того, полагать надо, съ несчастныхъ банкротовъ не взыскивали процентовъ. Въ аналогичной статьѣ 1-го Судебника (ст. о займѣхъ) дозволяется имъ „платити исцову истину безъ росту".

правило. Не доказываетъ ли все это, что статья 68 имѣетъ, въ дѣйствительности, болѣе широкій смыслъ, чѣмъ ея буква. Редакцію же такую она получила потому, что возникла изъ рѣшенія частнаго случая,—фактъ не единственный въ Правдѣ.

Переходя послѣ сего къ тѣмъ воззрѣніямъ на отвѣтственность несостоятельныхъ, которыя не согласуются съ утверждаемымъ нами, мы замѣчаемъ, что въ этомъ отношеніи мнѣнія распредѣляются такъ: Дювернуа [1]) и Хлѣбниковъ [2]) полагаютъ, что всякая несостоятельность, какъ бы она ни произошла, вела къ рабству; Будановъ [3]) думаетъ, что рабами дѣлались только тѣ должники, которые не могли отработать долга; а Ланге [4]) утверждаетъ, что у насъ вовсе не было рабства за долги, а банкроты обращались въ закуповъ. Всѣ эти мнѣнія, намъ кажется, не выдерживаютъ критики. И что касается перваго, то оно противорѣчитъ буквальному и ясному смыслу статей 68 и 69, статей только и дающихъ намъ свѣдѣнія по вопросу объ отвѣтственности несостоятельныхъ. „Оже кто истопится—не насилити, ни продати его, оже кто пропьется—продадуть его“, говоритъ одна статья; „аще кто многимъ долженъ будеть, а гость, *не вѣдая*, запустить зань товаръ, а опять начнеть не дати гостю кунъ, то продати его (должника)“ говоритъ другая статья. Ясно видно полное и отчетливое разграниченіе видовъ несостоятельности и соотвѣтственное разграниченіе степени отвѣтственности.

Также ошибочно мнѣніе и тѣхъ, которые говорятъ, что къ рабству вела лишь такая несостоятельность, при которой не возможна была отработка долга. Двѣ вышеозначенныя статьи вовсе не показываютъ, чтобы только этого рода нестостоятельные подвергались строгости долговыхъ взысканій. Эти статьи знаютъ различіе между видами несостоятельности не по количесту долга, а по качеству его. Потомъ, ст. 119 прямо говоритъ, что продажа въ рабство и за полъ-гривны дѣйствительна, а полъ гривны всегда можно было отработать. Наконецъ, ст. 122, [1]) на которую, главнымъ образомъ, ссылаются въ подкрѣпленіе

---

[1]) Источники права, стр. 84.

[2]) Указанное выше соч. стр. 322.

[3]) Примѣчаніе къ 122 ст.

[4]) Изслѣд. объ уголовномъ правѣ Русской Правды стр. 180, 181.

[5]) »Вдачь не холопъ, и инни (въ друг. списк. и ни) по хлѣбѣ робять,

вышеозначеннаго мнѣнія, имѣетъ слишкомъ спеціальный смыслъ, чтобы на нее можно было опереться. Она говоритъ о какой то милости и о работѣ только годъ. Заемъ за проценты, съ одной стороны, не былъ милостью, а съ другой, — назначеніе для отработки долга круглаго срока — годъ доказываетъ, что здѣсь именно была какая то милость закона. Мы думаемъ, что эта статья имѣла совершенно особое назначеніе. Она гарантировала свободу тѣмъ лицамъ, которые во время голода поступили въ кабалу къ кормившимъ ихъ. Дѣйствительно, въ статьѣ идетъ рѣчь о хлѣбѣ, который, въ самомъ дѣлѣ, былъ милостью для получавшихъ его въ голодное время. Въ Литовскомъ Статутѣ мы встрѣчаемъ аналогичную статью, которой именно запрещалось обращеніе въ рабство за прокормленіе во время голода (Разд. XI, ст. 11).

Рѣшительно несправедливо также и мнѣніе Ланге, вовсе отрицающаго у насъ долговое рабство. Это мнѣніе противорѣчитъ общему историческому ходу развитія мѣръ взысканій, которому, какъ мы указывали, слѣдуетъ и Правда; оно противорѣчитъ тексту Правды; оно не имѣетъ за собою никакихъ доказательствъ, кромѣ ссылки на 122 статью, непригодность которой къ данному случаю мы сейчасъ видѣли. Мнѣніе это замѣчательно развѣ, какъ примѣръ упорнаго отрицанія очевидной истины изъ-за предвзятой мысли.

Изложенныя мѣры взысканія имѣли силу общаго закона: онѣ примѣнялись всегда, когда контрагентами займа были русскіе подданные. Но иностранцы, торговавшіе съ нашими соотечественниками находили мѣры, практиковавшіяся въ Россіи, слишкомъ тяжелыми и всегда уговаривались о примѣненіи къ нимъ взысканій, главнымъ образомъ, имущественныхъ. Эти соглашенія объ установленіи особыхъ мѣръ взысканія, при взаимныхъ сношеніяхъ между русскими и иностранцами, мы встрѣчаемъ во всѣхъ древнихъ дипломатическихъ актахъ: въ Мстиславовой Грамотѣ (ст. 9), въ Грамотѣ 1195 г. (13) и въ Грамотѣ 1270 г. (ст. 10). Здѣсь, кромѣ соглашеній о томъ, чтобы взысканіе направлялось на имущество только, мы встрѣчаемъ и другое ограниченіе—ограниченіе самоуправія, составлявшаго, какъ мы видѣли, обычное явленіе въ жизни русскихъ того времени. Нѣмцы требуютъ непремѣнно участія общественной власти при взысканіи долговъ. Такъ,

---

ни по придатцѣ; но ожо не ходять годъ, то ворочати емоу милость, отходить ли, то не виноватъ есть".

по Смоленскимъ договорамъ, для взысканія надо требовать у тіуна дѣтскаго, и притомъ и самаго дѣтскаго ставить нельзя, не заявивши объ этомъ, предварительно, латинскому старостѣ (ст. 21, 29): такъ, по Грамотѣ 1195 г. арестъ имущества дозволяется, только „для князю и людямъ“. Однако, полагать надо, что русскіе не совсѣмъ охотно соглашались на эти уступки чужому праву (какъ не охотно они дѣлали, во время оно уступки грекамъ). Личныя взысканія уцѣлѣли въ нѣкоторыхъ мѣстахъ договоровъ. Такъ въ ст. XXI Договора 1270 г. говорится: „если жена поручится за мужа, то должна вмѣстѣ съ нимъ отвѣчать за долгъ *своимъ лицемъ*, если заплатить не въ состояніи [1]“. Надо думать однако, что эта отвѣтственность лицомъ не шла далѣе отработки долга, какъ это установляли и Скры (ст. 53), ибо Договоръ 1270 г. отвергъ то мѣсто въ проэктѣ, которое узаконяло рабство и продажу неоплатнаго должника. Частицу того же личнаго взысканія мы встрѣчаемъ и въ Мстиславовой Грамотѣ: именно, та статья ея, которая требуетъ участія въ экзекуціи дѣтскаго, между прочимъ, постановляетъ, что, при безуспѣшности взысканія чрезъ дѣтскаго, можно забрать самого должника (Дог. 1230 г. ст. XIV—2).

Такимъ образомъ, что касается мѣръ взысканія, древность нашихъ законовъ не подлежитъ сомнѣнію. Въ то время, какъ сосѣди русскихъ въ XIII ст. уже пережили тотъ періодъ, когда за неплатежъ долга приходилось навсегда разставаться съ своей свободой, а знали только временное ограниченіе этой свободы и, главнымъ образомъ, отвѣтственность имуществомъ за имущество, наши предки еще держались при взысканіи принципа, соотвѣтствующаго низкой степени юридическаго развитія—отвѣтственности всѣмъ лицомъ за не уплату должнаго.

Излагая исторію займа времени Русской Правды, мы сдѣлали бы большой пробѣлъ, пройдя молчаніемъ одинъ характерный видъ этого договора, представленный въ Правдѣ. Мы говоримъ о *закупничествѣ*. Большинство изслѣдователей Пространной Правды (Неволинъ Калачовъ и др.) считаютъ закупничество особымъ родомъ личнаго найма и разсматриваютъ статьи о закупахъ въ трактатѣ объ этомъ послѣднемъ договорѣ. Но такое воззрѣніе на закупничество, по на-

---

[1]) Слова подлинника: Louet sin wif mitdheme manne, mit ereme manne schal se uor dhe schult *egen wesen*, of se nicht ne mogen uor gelden.

нему мнѣнію, ошибочно. Сдѣлка о закупничествѣ, по первоначальному основанію своему и по цѣли, есть, прежде всего, сдѣлка о займѣ. Отношенія по закупничеству, имѣющія аналогію съ отношеніями по личному найму, являются уже, какъ особый способъ исполненія предварительно заключеннаго договора о займѣ. Лучше всего уяснится эта юридическая природа закупничества, если мы обратимъ вниманіе на причины, вызвавшія этотъ институтъ.

На первыхъ ступеняхъ экономическаго развитія народа единственнымъ источникомъ богатства служитъ, обыкновенно, земледѣліе. Сколь ни экстенсивно ведется оно въ это время, но у бѣдняка уже и тогда не хватаетъ необходимаго для распашки земли капитала. Прибавимъ, что скотъ и земледѣльческія орудія, сравнительно съ цѣнностью труда, бываютъ необыкновенно дороги [1]). Не имѣя собственныхъ средствъ и не желая идти въ батраки, земледѣлецъ можетъ нужныя для хозяйства деньги добыть только посредствомъ займа. Но въ тогдашнія времена, при необезпеченности правъ, личный кредитъ необыкновенно затрудненъ. Является, такимъ образомъ, необходимость чѣмъ либо гарантировать выполненіе взятаго на себя обязательства. Такой гарантіей является единственная экономическая сила бѣднаго человѣка—собственная личность. Дѣйствительно, исторія законодательствъ показываетъ, что подобнымъ путемъ добывали себѣ кредитъ нуждающіеся въ немъ во всѣхъ малоразвитыхъ государствахъ. Такъ аѳиняне до Солона занимали подъ обезпеченіе своего тѣла. Въ Римѣ практиковалась для этой цѣли особаго рода сдѣлка, имѣвшая громадное вліяніе на соціальное положеніе плебеевъ, такъ называемое *nexum*. Обязавшійся ею—nexus—по виду продавалъ себя, а на самомъ дѣлѣ закладывалъ, за долгъ своему кредитору. Въ силу такой ипотеки, заложенный, сохраняя юридическую свободу, попадалъ въ фактическое подчиненіе своего кредитора, выполняя для него разныя услуги до отработки долга [2]). Этотъ же видъ обезпеченія займа лицомъ заемщика мы встрѣчаетъ и въ древнегерманскомъ законодательствѣ [3]). Наше закупничество, какъ и самое слово показываетъ, истекало изъ тѣхъ же причинъ, что и nexum римскаго и закладъ германскаго права и

---

[1]) См. ст. 42, 49—56.

[2]) Scheurl. Vom Nexum. S. 24, 29, 34, 51—52.

[3]) Endemann. Das Deutsche Civilprocessrecht. S. 990 и § 254, S. 10.

влекло, поэтому, за собою, какъ увидимъ ниже, и сходственныя последствія. Такимъ образомъ, контрактъ о поступленіи въ закупы былъ, по существу своему, договоромъ займа—и именно займа, обезпеченнаго залогомъ [1]).

Относительно содержанія, заемъ—закупничество, въ составныхъ своихъ элементахъ, не отличался отъ обыкновеннаго займа. Такъ, что касается предмета договора, то закупы, какъ и всѣ заемщики, занимали не только разные виды fungibiles, но и разнообразные предметы, обращавшіеся генерически (49 и слѣд., 73), какъ-то: скотъ, земледѣльческія орудія и т. п. Тоже сходство съ обыкновеннымъ займомъ представляетъ закупничество и въ лицахъ. Вступать въ закупы могъ всякій свободный человѣкъ; только позже, съ усиленіемъ княжеской власти, стали появляться ограниченія территоріальнаго свойства, именно—князья уговаривались между собою, чтобы одинъ не бралъ закуповъ въ земляхъ другаго; часто также договоры эти заключали Новгородцы съ призываемыми ими князьями [2]). Принимать закуповъ или ссужать занимающихъ подъ залогъ лица ихъ могли тоже всѣ полноправные обыватели русской земли. Ланге полагаетъ, что это право принадлежало только князьямъ, боярамъ и монастырямъ, основываясь на томъ, что закупы, въ извѣстныхъ случаяхъ, обращались въ холоповъ, а последними могли владѣть только эти лица и установленія, утверждаетъ онъ. Но мнѣніе это не вѣрно, ибо не вѣрно, какъ мы указывали, та посылка, на которой оно основано.

Хотя о формѣ заключенія закупничества мы не имѣемъ положительныхъ свѣдѣній въ Правдѣ, но едва ли мы сдѣлаетъ ошибку, если скажемъ, что оно совершалось, какъ и простой заемъ, словесно, съ

[1]) Этого воззрѣнія на закупничество держится и Мейеръ. По общепринятому толкованію закупъ есть лице, вступившее во временное холопство, по какому бы то ни было поводу. Но соображеніе всѣхъ мѣстъ Правды и другихъ актовъ, касающихся закупа, заставляетъ ограничить временное холопство закупа однимъ источникомъ—залогомъ. Изъ ст. 73 Правды видно, что закупъ должникъ господина, которому служитъ, но нигдѣ не сказано, что бываютъ и закупы—недолжники. Дѣйствительно, закупъ противополагается обѣлу, но изъ этого не слѣдуетъ, что всякій временный холопъ есть закупъ, а слѣдуетъ только, что закупъ не вполнѣ свободный человѣкъ. Юрид. Сборникъ. Мейера, стр. 225, 226.

[2]) Неволинъ. Т. V, стр. 147.

участіемъ свидѣтелей, а можетъ быть, и самого закупа. Рядъ былъ необходимъ, чтобы предупредить рабство, а выгоднѣе всего, на случай спора, было рядиться обѣимъ сторонамъ при свидѣтеляхъ. Кромѣ того, если Правда требуетъ непремѣнно послуховъ тамъ, гдѣ происходитъ одно лишь „иманіе“ кунъ, жита и проч., то естественно было ей требовать послуховъ и въ томъ случаѣ, когда къ этому условію присоединялось еще и другое, болѣе существенное—ограниченіе свободы заемщика. Наконецъ, всѣ сдѣлки по Правдѣ, для возникновенія ихъ, требуютъ послушества; нѣтъ основанія думать, чтобы поступленіе въ закупы составляло исключеніе изъ этого правила. Предположеніе относительно необходимости присутствія закупа при заключеніи закупничества мы основываемъ на статьѣ о продажѣ въ холопство (119), гдѣ требуется непремѣннаго присутствія при продажѣ самого продающаго себя. Мотивъ этого требованія ясенъ—отклонить возможность злоупотребленій въ серьезномъ, по своимъ послѣдствіямъ, дѣлѣ. Мотивъ этотъ, безъ сомнѣнія, имѣетъ мѣсто и при закупничествѣ.

Что касается процентовъ, то и они могли входить въ условіе о закупничествѣ и, по всей вѣроятности, составляли постоянную принадлежность этого договора, какъ и обыкновеннаго займа. Отличіе отъ послѣдняго въ этомъ случаѣ заключалось только въ томъ, что проценты, какъ и капиталъ, были выплачиваемы не столько занятымъ родомъ fungibiles, сколько личнымъ трудомъ закупа [1]).

Такимъ образомъ, закупничество, въ составѣ своемъ, почти не представляло отличія отъ обыкновеннаго займа. Различіе это сводилось, главнымъ образомъ, къ вытекавшимъ изъ закупничества взаимнымъ отношеніямъ контрагентовъ. Къ разсмотрѣнію этихъ отношеній мы и перейдемъ. Обыкновенно говорятъ [2]), что закупъ становился на время, т. е. до уплаты долга, холопомъ вѣрителя. Это сближеніе закупничества съ рабствомъ, по нашему мнѣнію, рѣшительно невѣрно. Правосостояніе закупа совершенно отлично отъ правосостоянія холопа, какимъ послѣдній рисуется въ Правдѣ. Отдавшій себя въ закупы не претерпѣвалъ того юридическаго обезличенія, которое составляетъ не-

---

[1]) Позже, впрочемъ, этотъ способъ уплаты процентовъ практиковался и при простомъ займѣ. такъ уговаривались, напримѣръ, за ростъ косить и т. п.

[2]) Неволинъ т. V, стр. 147; Ланге стр. 56.

обходимый ингредіентъ холопства. Закупу присуща личность. Только за убійство холопа не назначалось виры, а взыскивался урокъ, но относительно закупа этого правила не существовало (ст. 102). Закупъ могъ быть обиженъ и за обиду его назначалось столько-же, сколько за обиду свободнаго человѣка (73, 26); онъ имѣлъ процессуальную дѣеспособность — право иска, и это послѣднее право, какъ и право требовать удовлетворенія за обиду, принадлежало ему безразлично противъ всѣхъ, не исключая и своего господина (70). Далѣе, онъ могъ совершать преступленія. Только о холопахъ сказано, что „князь ихъ продажею не казнить, занеже соуть несвободни“; такого ограниченія для закуповъ законъ не полагаетъ (43). Что касается спеціальной статьи о кражѣ, по которой за воровство закупа, повидимому, отвѣчаетъ господинъ, то и здѣсь, на самомъ дѣлѣ отвѣтственнымъ за преступленіе является закупъ - его наказываютъ рабствомъ; отличіе же въ наказаніи отъ общепринятаго за воровство объясняется особымъ положеніемъ закупа—правами на него его хозяина [1]). Что именно закупъ, а не господинъ его считался виновнымъ въ преступленіи предъ закономъ, это видно изъ того, что Правда не привлекаетъ хозяина къ отвѣтственности за воровство, совершенное закупомъ его, въ томъ случаѣ, если послѣдній не будетъ отысканъ. Не то съ холопомъ — господину за своего раба приходится платить, независимо отъ того, „налѣзоуть“ ли его или „не налѣзоуть“ (75, 131). Во всѣхъ прочихъ случаяхъ закупъ, за совершенное имъ преступленіе, отвѣчалъ, какъ и всѣ другія свободныя лица. Только неправильное пониманіе всего института закупничества могло привести Ланге къ ничѣмъ не доказанной мысли, будто за побои, раны и увѣчья, причиненные закупомъ лицамъ свободнаго состоянія, онъ поступалъ въ обельное холопство [2]). Наконецъ, закупъ, какъ и всякій свободный человѣкъ, имѣлъ и могъ пріобрѣтать собственность (имѣлъ свои земледѣльческія орудія, куны, скотъ, получалъ копу—стр. 70, 71, 73). Весь этотъ объемъ правоспособности, принадлежавшей закупу, показываетъ, какъ далеко отстоялъ онъ отъ раба. Тѣ ограниченія въ правахъ закупа, которыя указаны въ Правдѣ, нимало не подрываютъ мнѣнія о свободномъ его положеніи. Такъ, во первыхъ, что касается права господина наказывать своего закупа

---

[1]) Христ. Буданова, стр. 69.

[2]) Стр. 167, 8.

(ст. 73), то оно не вытекаетъ изъ рабскаго подчиненія послѣдняго первому. При грубости тогдашнихъ нравовъ, домашняя расправа, посредствомъ тѣлеснаго наказанія, была дѣломъ обыденнымъ. Это право принадлежало домовладыкѣ въ одинаковой мѣрѣ надъ всѣми домочадцами, хотя, конечно, будетъ вполнѣ ошибочно на этомъ основаніи утверждать, что жена и дѣти, по нашему древнему праву, находились въ семьѣ въ несвободномъ состояніи. Самое это право господина введено Правдой въ тѣсныя границы—бить можно только за дѣло, и если бы господинъ вышелъ изъ предѣловъ предоставленнаго ему права, то закупъ могъ занести на него жалобу князю или судьямъ [1]). Точно также не можетъ наводить сомнѣнія на свободное положеніе закупа и то постановленіе Правды, по которому бѣгство закупа изъ дому хозяина влекло за собою обельное холопство (ст. 70). Этотъ рѣзкій переходъ отъ свободы къ рабству вовсе не служитъ доказательствомъ тому, что временное рабство закупа облегчало быстроту этого перехода. Хотя Карамзинъ и говоритъ, что наши предки боялись потери свободы больше смерти, но это не болѣе, какъ идеализація нашей старины. Свобода, въ тѣ времена, не имѣла той цѣны, которую теперь она имѣетъ. Чувство нравственнаго униженія было весьма слабо, а тяжесть работы, при небольшомъ производствѣ, была невелика. Поэтому переходъ изъ свободы въ рабство совершался легко. На эту легкость указываетъ одна изъ статей Правды, по которой стоило пойти въ услуженіе, не заключивши предварительно ряда, чтобы сдѣлаться рабомъ (121). Поэтому наказаніе убѣжавшаго закупа полнымъ холопствомъ не только отклоняетъ всякую мысль о рабскомъ его состояніи (ибо раба нельзя наказывать рабствомъ), но не можетъ даже служить доказательствомъ тяжести зависимости закупа, а объясняется взглядомъ вѣка и распространенностью рабства въ то время. Наконецъ, что касается статьи (77) которая допускаетъ послушество закуповъ „только въ малѣ тяжѣ“ и „по нужи“, то мнѣ кажется, что это ограниченіе можетъ быть достаточно объяснено договорнымъ подчиненіемъ закупа. Во всякомъ случаѣ, оно является единственнымъ.

[1]) Хлѣбниковъ дѣлаетъ догадку, что всѣ лица, поселенныя на чужихъ земляхъ, въ качествѣ закуповъ, судились собственниками земель. Если эта догадка вѣрна, то право наказанія, по крайней мѣрѣ, что касается извѣстной части закуповъ, является властью судебной, а не вотчинной.

Итакъ, на основаніи вышесказаннаго, мы приходимъ къ тому заключенію, что закупъ былъ человѣкомъ свободнымъ, что, запродавая себя вѣрителю, онъ только, до нѣкоторой степени, ограничивалъ свою свободу тягостью наложеннаго на себя обязательства. Въ несомнѣнности свободнаго состоянія закупа мы еще болѣе убѣдимся, войдя въ ближайшее разсмотрѣніе взаимныхъ отношеній закуповъ и ихъ господъ. Обозрѣвая относящіяся сюда статьи Правды, мы замѣчаемъ, что по ней различается какъ бы нѣсколько родовъ закуповъ, именно — ролейные (ст. 71), пастухи (ст. 72) и исполнявшіе обязанность домашней челяди (ст. 73) [1]. Болѣе частнымъ типомъ закупничества было, кажется, ролейное. Оно состояло въ томъ, что закупъ за полученныя имъ деньги, а иногда скотъ и земледѣльческія орудія, исполнялъ разныя обязанности по хлѣбопашеству на земляхъ своего кредитора (ст. 71). Едвали ролейные закупы получали и „ролью"—землю отъ своего господина [2]. Земель свободныхъ было тогда такъ много, что не настояло надобности изъ-за нихъ налагать на себя обязательство. Другое дѣло капиталъ, требовавшійся для распашки свободной земли; имъ располагали немногіе и для полученія его приходилось неимущему запродавать себя.

Обязанность пастуха состояла въ сбереженіи стада на полѣ и дома и въ уходѣ за скотомъ, согласно съ обычными правилами, свойственными этому занятію, или съ приказаніями господина (ст. 72). Относительно отвѣтственности закупа—пастуха Правда, между прочимъ, говоритъ, что онъ не отвѣчаетъ за случайныя потери. Безъ сомнѣнія, правило casum sentit dominus имѣло приложеніе и ко всѣмъ другимъ родамъ закупничества.

Обязанность наймита, по всей вѣроятности, состояла въ испол-

[1]) Ланге различаетъ особые виды закупничества: 1) закуповъ, нанявшихся въ услуги къ князьямъ, боярамъ и монастырямъ для отработки занятыхъ у нихъ денегъ или вещей: 2) Проданныхъ тѣмъ же лицамъ и установленіямъ на торгу за долги. Эта классификація невѣрна, ибо во 1-хъ имѣть закуповъ, какъ мы видѣли, могли всѣ свободные лица той эпохи (слѣдовательно, первый пунктъ справедливъ только на половину): въ 2-хъ, продажи въ закупничество, какъ мы указывали въ своемъ мѣстѣ, вовсе не существовало (слѣдовательно, второй пунктъ вполнѣ невѣренъ ст. 62).

[2]) Какъ думаетъ г. Будановъ, см. примѣч. къ ст. 73.

ненія разныхъ домашнихъ услугъ, которыя трудно было регулировать общимъ правиломъ: поэтому мы и не встрѣчаемъ его въ Правдѣ.

Указанные нами виды закупничества различались между собою не только родомъ занятій, но и, что касается отвѣтственности, были строго обособлены. Правда даетъ намъ ясное свидѣтельство того, что, при отвѣтственности за вредъ, причиненный закупомъ хозяину, послѣдній всегда долженъ былъ принимать въ соображеніе, къ какому виду закупничества принадлежалъ виновный. Такъ, относительно ролейнаго закупа было поставлено, что онъ не отвѣчаетъ, если пропадетъ „свойскы конь" его господина [1]) (ст. 71), безъ сомнѣнія, потому, что ролейный закупъ исполнялъ только лишь земледѣльческія функціи. Присмотръ же за лошадьми хозяина лежалъ на закупѣ—пастухѣ или закупѣ—домашнемъ служителѣ.

Эти три разряда закуповъ имѣли однако и общія имъ всѣмъ обязанности, какъ равно имъ принадлежали и общія права. Къ такимъ общимъ обязанностямъ относятся: во 1-хъ, исполнять тѣ или другія служебныя функціи для своего господина, во 2-хъ, обязанность не отлучаться изъ дому безъ дозволенія хозяина, развѣ такая отлучка является, какъ необходимость искать правосудія у властей (ст. 70); въ 3-хъ, обязанность выполнять дѣла по службѣ прежде своего »орудія« (ст. 71) и въ 4-хъ, обязанность подчиняться дисциплинарнымъ взысканіямъ, назначаемымъ хозяиномъ за провину (ст. 73). Общія права, которыя принадлежали всѣмъ закупамъ безразлично, состояли въ слѣдующемъ. Во 1-хъ, въ правѣ на полученіе занятой суммы впредь, сполна, или же части ея (ст. 73). (Сверхъ этой суммы, а иногда и безъ нея, получалъ закупъ, главнымъ образомъ, ролейный скотъ и земледѣльческія орудія, а также извѣстную часть жатвы—копа—погодно). Во 2-хъ, въ правѣ на опредѣленный вычетъ долга, по мѣрѣ отработки его. Эта мѣра платы, полагать надо, имѣла какую либо обычную норму; по-крайней мѣрѣ изъ Псковской Грамоты мы узнаемъ, что для изорника,

---

[1]) Изъ всѣхъ толкованій этого слова самое правдоподобное, кажется, то, что тутъ разумѣется конь воинскій, походный—во всякомъ случаѣ—„не свой" т. е. закуповъ, ибо какъ ни юна наша Правда, но трудно предположить, чтобы она возводила въ законъ такія, всякому первобытному человѣку извѣстныя истины, какъ-то, что за потерю своей собственности собственникъ не отвѣчаетъ.

прототипомъ котораго служилъ закупъ, такая норма существовала. Кромѣ того, мы находимъ назначеніе maximum'а платы въ Литовскомъ Статутѣ [1]). Въ 3-хъ, всѣмъ закупамъ принадлежало, какъ мы уже упоминали, право искать суда на своего господина.

Представленныя нами взаимныя отношенія закуповъ и ихъ хозяевъ въ жизни не укладывались въ эти точныя формы. Болѣе сильная сторона, полагать надо, нерѣдко переходила за грань, начертанную ей закономъ. Капиталисты, какъ это бываетъ всегда, старались, елико возможно, прижать рабочаго, и, пользуясь своимъ независимымъ положеніемъ, увеличивать свои средства всякими правдами и неправдами на его счетъ. Лучше всего это видно изъ 73 ст., не взирая на всю ея запутанность. Если господинъ обидитъ закупа, говоритъ статья, и, узнавъ его нерасположеніе [2]), понизитъ цѣну [3]) (т. е. станетъ дѣлать меньшій зачетъ за отработокъ) и уменьшитъ количество копенъ [4]), или скота [5]), то все это онъ долженъ возвратить и за обиду заплатить 60 кунъ; если же онъ возьметъ у него насильно деньги [6]), то и деньги онъ долженъ возвратить, а за обиду заплатить

---

1) XI, 6; XI, 7.

2) Мнѣ кажется, что переводить слова „оувѣдеть враждоу"—узнаетъ нерасположеніе ближе всего къ истинѣ. Большею частію тѣ слова, которыхъ этимологическій составъ остался прежній, сохранили и прежній смыслъ. Поэтому едвали будетъ основательно толковать указанныя слова словами: „откроетъ противъ него несправедливое требованіе", „выдумаетъ несправедливый искъ". Нигдѣ искъ въ древнихъ памятникахъ не называется враждой. Равно слишкомъ произвольно переводить слово „оувѣдеть" словомъ выдумаетъ.

3) Относительно такого толкованія этого слова всѣ согласны, хотя разные комментаторы выходятъ при этомъ изъ разныхъ основаній.

4) Въ четырехъ спискахъ, изъ разсмотрѣнныхъ Калачовымъ, стоитъ „копну", а въ двухъ—„копу".

5) *Отара* до сихъ поръ означаетъ въ малороссійскомъ нарѣчіи—скотъ, стадо; толковать же слова Правды, принаравливаясь именно къ нарѣчію малорусскому, по моему, есть основаніе, ибо и позднѣйшая редакція Правды возникла тоже на югѣ Россіи, слѣдовательно, вполнѣ вѣроятно, что здѣсь могли уцѣлѣть нѣкоторыя изъ словъ, упоминаемыхъ въ Правдѣ.

6) Здѣсь разумѣется принудительный заемъ денегъ вѣрителемъ у закупа. Намъ кажется, что такое толкованіе словъ „боудеть приялъ" болѣе

3 гривны продажи: если закупъ будетъ проданъ въ холопство, то онъ освобождается отъ всѣхъ лежащихъ на немъ обязательствъ (по отношенію къ кредитору), а господинъ платитъ за обиду 12 гривенъ продажи; если господинъ наказываетъ закупа подѣломъ, то тутъ нѣтъ вины: но если онъ бьетъ его безъ толку, съ-пьяна, безъ всякой вины, то за это надо также заплатить, какъ бы это все было сдѣлано свободному [1]). Всѣ эти злоупотребленія со стороны кредиторовъ—неправильный зачетъ отработанныхъ денегъ, насильное заключеніе съ закупомъ сдѣлокъ, безвинное наказаніе и, наконецъ, продажа въ холопство, видимо, были не въ рѣдкость, коли явилась надобность все это предусмотрѣть закономъ. Я полагаю, что это попеченіе объ участи закуповъ принадлежитъ княжеской власти, которая, въ особенности, старалась предупредить закабаленіе, какъ переходъ прежде всего убыточный княжеской казнѣ, такъ какъ закупъ, дѣлаясь рабомъ, переставалъ быть доходнымъ князю, не подлежа княжеской продажѣ. Затѣмъ, побудительнымъ мотивомъ могло быть и чувство человѣколюбія, котораго постановленія Правды далеко не чужды. Наконецъ, изъ другихъ мѣстъ Правды ясно видно, что князья принимали дѣятельное участіе въ судьбѣ закуповъ: закупы бѣгали къ князю жаловаться на своихъ господъ.

Таково было юридическое и фактическое положеніе закуповъ. Оканчивалось оно или ухудшеніемъ ихъ судьбы: холопствомъ—въ случаѣ бѣгства закупа и совершенія имъ преступленія, или улучшеніемъ—полной свободой, съ окончательной отработкой долга. Съ этой стороны время платежа долга, возникшаго изъ закупничества, опредѣлялось отлично, чѣмъ въ обыкновенномъ займѣ: при закупствѣ нельзя было назначить срокъ уплаты ad diem, ибо, не смотря на существовавшую норму отработки, нельзя было ручаться за постоянную исправность закупа, а равно за невозможность случайныхъ по-

---

вѣроятно и что, напротивъ, толкованіе г. Буданова, разумѣющаго здѣсь вторичное закупничество, отдачу закупа въ новые закупы кредиторомъ, слишкомъ искусственно, по крайней мѣрѣ, по ходу рѣчи, видно, что здѣсь говорится о кунахъ, взятыхъ у самаго закупа: иначе какой смыслъ будетъ имѣть слово „воротить".

1) Съ этимъ толкованіемъ статьи, въ общемъ, согласно и толкованіе Ланге, только во второй части ея, по его мнѣнію, идетъ рѣчь о повтореніи указаннаго въ первой части преступленія.

мѣхъ—болѣзни и бѣганья къ судьямъ. Вѣроятно, что на фактѣ продолженіе закупничества рѣдко было краткосрочнымъ, а чаще даже и пожизненнымъ, если принять въ соображеніе тогдашнюю дешевизну труда и высокую цѣну денегъ и другихъ вещей, съ одной стороны, а съ другой, тѣ частныя злоупотребленія, которыя позволяли себѣ кредиторы закуповъ и слабость общественной власти, не могшей бдительно слѣдить за виновниками этихъ злоупотребленій.

Въ заключеніе нашего очерка сдѣлаемъ общій выводъ изъ всего, изложеннаго нами. Сказанное нами можно резюмировать слѣдующими положеніями:

1). Договоръ займа былъ извѣстенъ рано нашему законодательству. Почти полное молчаніе о займѣ памятниковъ нашего древняго права не доказываетъ дѣйствительной неразвитости въ жизни института, а вытекаетъ изъ тѣхъ спеціальныхъ цѣлей, которыя преслѣдовались при созданіи самыхъ памятниковъ.

2). Этимъ раннимъ развитіемъ займа, громаднымъ экономическимъ и соціальнымъ значеніемъ его для той эпохи, а также попеченіемъ о немъ законодателей объясняется то вниманіе, которое оказано въ Правдѣ XIII стол. займу, предпочтительно предъ другими договорами.

3). Правда понимаетъ заемъ, какъ договоръ реальный.

4). Вступать въ договоръ займа могли всѣ свободныя совершеннолѣтнія лица Русскаго государства (нѣкоторыя ограниченія были установлены для однихъ духовныхъ): даже рабство не служило абсолютнымъ препятствіемъ для заключенія этого договора. Что касается сословныхъ преимуществъ, то Правда ихъ не знаетъ. Въ нѣсколько привилегированное положеніе по займу поставлены только иностранцы, купцы и жители другой области.

5). Предметомъ займа, во время Правды, могли быть не только всѣ fungibiles, но и всѣ движимыя вещи, если стороны разсматривали ихъ in genere, а не in specie.

6). Всѣ условія займа были дѣйствительны только тогда, когда они были продуктомъ свободной воли.

7). Заемъ совершался устно и, за небольшими исключеніями, непремѣнно съ участіемъ послуховъ. Безъ послушества не было займа.

8). Особенностямъ формальнымъ займа соотвѣтствовали и особенности его процессуальныя.

9). Регламентація процентовъ была вызвана у насъ тѣми же при-

чинами, что и на западѣ, т. е. обращеніемъ къ займу только бѣдняковъ, превратнымъ пониманіемъ значенія денегъ въ производствѣ и порицаніемъ процентнаго займа со стороны религіи; хотя регламентація эта не достигла у насъ такихъ размѣровъ, какіе даны были ей въ Западной Европѣ. Ограниченіе роста началось у насъ съ мѣсячныхъ и окончилось годичными процентами и состояло въ установленіи для него опредѣленнаго maximum'a.

10). Отношенія контрагентовъ по займу отличались простотой. При конкурсѣ, только немногіе кредиторы пользовались privilegia exigendi; остальные были удовлетворяемы pro rata. Должникъ отвѣчалъ за свой долгъ самолично, а не съ участіемъ семьи, какъ думаютъ нѣкоторые.

11). Относительно взысканій Правда различаетъ безспорный и спорный порядокъ; и въ томъ, и въ другомъ допускаетъ большой просторъ дѣятельности контрагентовъ.

12). Мѣры взысканія, во время Правды, сообразно съ общимъ ходомъ развитія этихъ мѣръ, были, главнымъ образомъ, личныя и состояли изъ предварительныхъ — физическаго принужденія и ареста должника, и окончательныхъ—продажи несостоятельнаго въ рабство.

13). При назначеніи мѣръ, Правда всегда обращала вниманіе на причины несостоятельности банкрота, а не на количество долга или возможность отработки его.

14). Изъ средствъ обезпеченія займа Правда знаетъ закупничество. Закупничество, по основанію и цѣли своей, есть договоръ займа съ залогомъ. Отличіе займа—закупничества отъ обыкновеннаго займа заключается не въ составныхъ элементахъ этого договора, а въ вытекающихъ изъ него взаимныхъ отношеніяхъ.

15). Закупы были свободными людьми; приравненіе закупничества даже къ временному рабству неосновательна, хотя

16) Фактическое состояніе закуповъ далеко не соотвѣтствовало ихъ юридическому положенію.

ИСТОЧНИКИ и ПОСОБІЯ.

1. Утинъ. Собраніе важнѣйшихъ памятниковъ.

2. Будановъ. Христоматія по исторіи русскаго права.

3. Калачовъ. Изслѣдованіе о Русской Правдѣ.

4. Акты историческіе. Т. I.

5. Дополненія къ Актамъ историческимъ. Т. I.

6. Эверсъ. Древнѣйшее Русское право.

7. Карамзинъ. Исторія Государства Россійскаго. Т. I, II.

8. Рейцъ. Опытъ исторіи Россійскихъ Государственныхъ и Гражданскихъ законовъ.

9. Неволинъ. Исторія Россійскихъ Гражданскихъ законовъ. Т. V, VI.

10. Дювернуа. Источники права и судъ въ древней Россіи.

11. Андреевскій. О договорѣ Новгорода съ Нѣмецкими городами.

12. Хлѣбниковъ. Общество и Государство въ до-монгольскій періодъ.

13. Энгельманнъ. Гражданскіе законы Псковской грамоты.

14. Ланге. Изслѣдованіе объ уголовномъ правѣ Русской Правды (въ Архивѣ Историческихъ и Практическихъ свѣденій Калачова).

15. Никольскій. О началахъ наслѣдованія въ древнѣйшемъ Русскомъ правѣ.

16. Кистяковскій. О пресѣченіи обвиняемому способовъ уклоняться отъ слѣдствія и суда.

17. Бестужевъ-Рюминъ. Русская Исторія.

18. Костомаровъ. Сѣверно-Русскія Народоправства. Т. II.

19. Мейеръ. Юридическій Сборникъ.

20. Прозоровскій. Монета и вѣсъ въ Россіи.

21. Рошеръ. Начала народнаго хозяйства. Т. I.

22. Данквартъ. Гражданское право и общественная экономія.

23. Пихно. Историческій очеркъ мѣръ гражданскихъ взысканій.

24. Мэнъ. Древнее право.

25. Монтескье. Духъ законовъ.

26. Марецолль. Учебникъ Римскаго права.

27. Vering. Institutionen und Geschichte des Römischen Rechts.

28. Ihering. Geist des Römischen Rechts. T. II, Abth. I; T. III, Abth. I.

29. Scheurl. Vom Nexum.

30. Förster. Theorie und Praxis des heutigen gem. preuss. Privatrechts. II B.

31. Koch. Lehrbuch des Preuss. Privatrechts. B. I, II.

32. Heimbach. Die Lehre von dem Creditum.

33. Endemann. Das Deutsche Civilprocessreht.

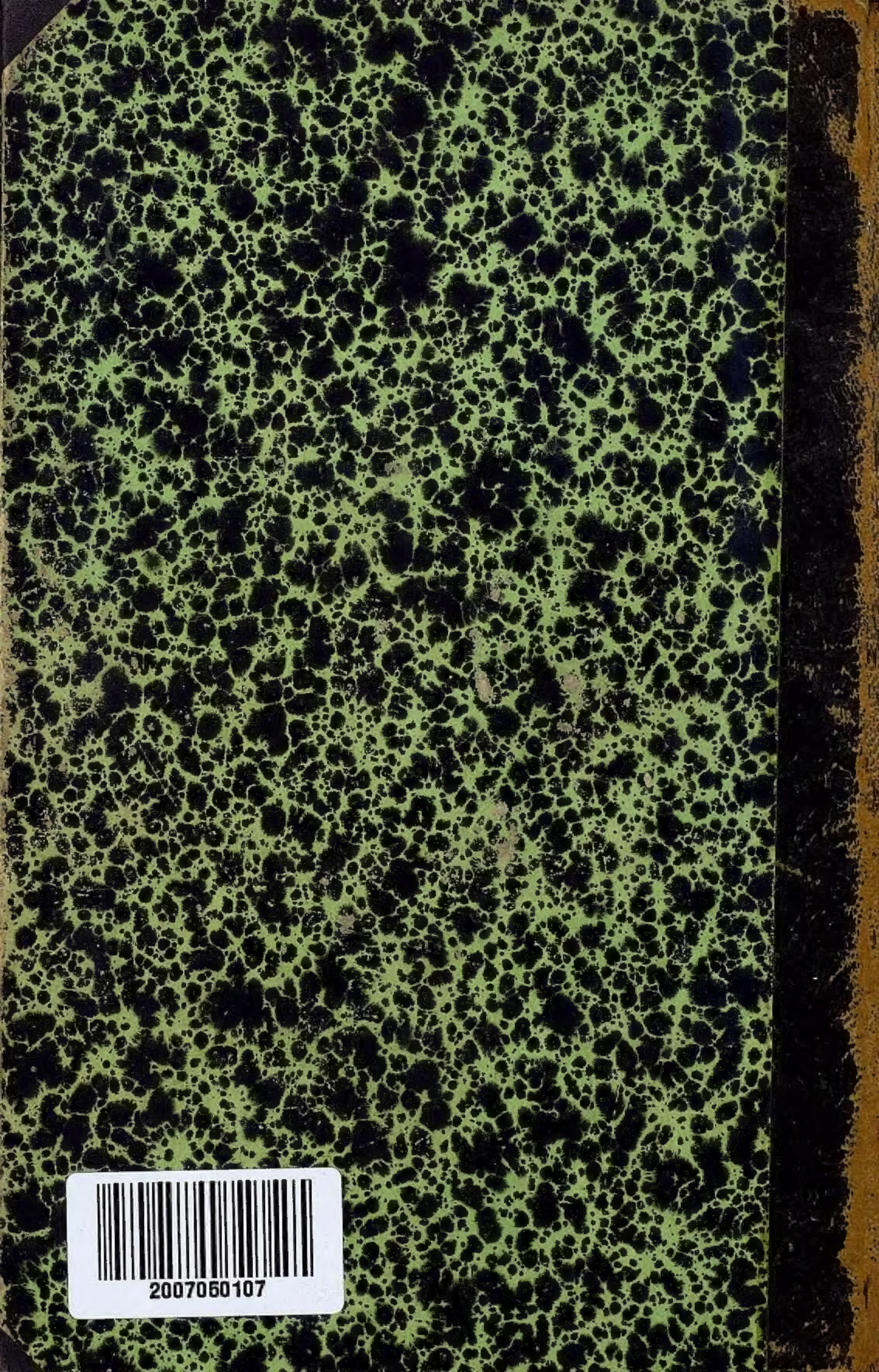
34. Endemann. Studien in der Romanisch-kanonist. Wirtschafts und Rechtslehre.

35. Neumann. Geschichte des Wuchers in Deutschland.

36. Zachariae. Le droit Civil Français. T. IV.

37. Paul Pont. Explication du Code Napoléon. T. I.

А. Загоровскій.


2007050107